

Sentencia C-237/20

Referencia: expediente RE-286

Revisión de constitucionalidad del Decreto Legislativo 560 de 2020, “*Por el cual se adoptan medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia, en el marco del Estado de Emergencia, Social y Ecológica*”.

Magistrado ponente:
JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá, D. C., ocho (8) de julio de dos mil veinte (2020).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, especialmente las previstas en el numeral 7 del artículo 241 y el párrafo del artículo 215 de la Constitución Política, una vez cumplidos los trámites y requisitos establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. El Gobierno Nacional, invocando las facultades previstas en el artículo 215 de la Constitución Política, expidió el Decreto 417 del 17 de marzo del año en curso, por medio del cual declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de 30 días, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo Coronavirus COVID-19.

2. En desarrollo de lo anterior expidió el Decreto Legislativo 560 del 15 de abril de 2020 “[p]or el cual se adoptan medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia, en el marco del Estado de Emergencia, Social y Ecológica”.

3. La Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República remitió a la Corte Constitucional copia auténtica del Decreto Legislativo 560 de 2020 para que efectuara el control oficioso de constitucionalidad de conformidad con lo establecido en el parágrafo del artículo 215 y el numeral 7 del artículo 241 de la Carta Política.

4. Por reparto realizado en sesión virtual de la Sala Plena, le correspondió al Despacho del Magistrado Ponente el conocimiento del control de constitucionalidad del referido decreto de desarrollo, actuación que ingresó el 22 de abril del presente año.

5. Mediante Auto del 27 de abril de 2020 el Magistrado ponente asumió el conocimiento del Decreto Legislativo 560 del 15 de abril de 2020, decretó pruebas, comunicó el proceso de revisión del decreto a la Presidencia de la República y a los ministerios que conforman el Gobierno Nacional, ordenó la oportuna fijación en lista, invitó a participar en el proceso a organizaciones y a universidades y dio traslado del proceso al Procurador General de la Nación.

II. TEXTO DEL DECRETO OBJETO DE REVISIÓN

6. El siguiente es el texto de las medidas adoptadas en el Decreto 560 del 15 de abril de 2020, publicado en el Diario Oficial No. 51286 de abril 15 de 2020^[1].

“DECRETO 560 DE 2020 (abril 15)

Por el cual se adoptan medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia, en el marco del Estado de Emergencia, Social y Ecológica

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo previsto en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, «Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional», y

(...)

DECRETA

TÍTULO I

RÉGIMEN CONCURSAL

ARTÍCULO 1. Finalidad y ámbito de aplicación de mecanismos extraordinarios de salvamento y recuperación. El régimen de insolvencia regulado en el presente Decreto Legislativo tiene por objeto mitigar la extensión de los efectos sobre las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los mecanismos de salvamento y recuperación aquí previstos.

Las herramientas aquí previstas serán aplicables a las empresas que se han afectado como consecuencia de la emergencia antes mencionada, y estarán disponibles desde la entrada en vigencia del presente Decreto Legislativo, hasta dos (2) años contados a partir de la entrada en vigencia del mismo.

ARTÍCULO 2. Acceso expedito a los mecanismos reorganización. Las solicitudes de acceso a los mecanismos de reorganización presentadas por deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, se tramitarán de manera expedita por las autoridades competentes, considerando los recursos disponibles para ello. El Juez del Concurso no realizará auditoría sobre el contenido o la exactitud de los documentos aportados ni sobre la información financiera o cumplimiento de las políticas contables, lo cual será de responsabilidad exclusiva del deudor y su contador o revisor fiscal, según corresponda. Lo anterior, sin perjuicio de requerir que se certifique que se lleva la contabilidad regular y verificar la completitud de la documentación. No obstante, con el auto de admisión podrá ordenar la ampliación, ajuste o actualización que fuere pertinente de la información o documentos radicados con la solicitud, a fin de que se puedan adelantar eficaz y ágilmente las etapas del proceso, so pena de las sanciones a que haya lugar.

ARTÍCULO 3. Flexibilización en el pago de pequeños acreedores para mitigar su afectación con el proceso de reorganización de la empresa. A partir de la presentación de la solicitud de admisión a un proceso de reorganización de un deudor afectado por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el deudor podrá pagar anticipadamente a los acreedores laborales no vinculados y a los proveedores no vinculados, titulares de pequeñas acreencias sujetas al proceso de reorganización, que en su total no superen el cinco por ciento (5%) del total del pasivo externo. Para estos efectos, no se requerirá autorización previa del Juez del Concurso, pero deberá contar con la recomendación del promotor, en caso de haber sido designado. El deudor, conjuntamente con el promotor, en caso de haber sido designado, deberán informar al Juez del Concurso sobre tales pagos dentro de los cinco (5) días siguientes a su realización, aportando la lista discriminada de los acreedores, su clase y la cuantía, así como los soportes correspondientes.

Para el pago de los referidos acreedores, el deudor podrá vender, en condiciones comerciales de mercado, activos fijos no afectos a la operación o giro ordinario del negocio, que no superen el valor de las acreencias objeto de pago. La venta de los bienes en las mencionadas condiciones no requiere autorización previa del Juez del Concurso. Sin embargo, en el evento en el que sobre el activo pese una medida cautelar deberá solicitar su levantamiento al Juez del Concurso. Si el Juez del Concurso lo encuentra ajustado a la ley, librára los oficios de desembargo correspondientes, sin necesidad de auto. No obstante, lo anterior no podrá implicar el desconocimiento de los derechos de los acreedores garantizados. El uso de los recursos para propósitos distintos a los indicados, hará a los administradores responsables solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados, y estarán obligados a reembolsar las sumas en cuestión, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pueda resultar aplicable.

ARTÍCULO 4. Mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial. En los acuerdos de reorganización de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, se podrán incluir disposiciones que flexibilicen los plazos de pago de las obligaciones, pagos a los acreedores de distintas clases de forma simultánea o sucesiva y mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial que cumplan con las siguientes condiciones:

1. Capitalización de pasivos. El acuerdo de reorganización podrá contener la capitalización de pasivos mediante la suscripción voluntaria, por parte de cada acreedor interesado, de acciones o la participación que corresponda según el tipo societario, bonos de riesgo y demás mecanismos de subordinación de deudas que lleguen a convenirse.

Las acciones o bonos de riesgo correspondientes a acreencias capitalizadas por los establecimientos de crédito se contabilizarán como inversiones negociables y deberán venderse dentro del plazo de vigencia del acuerdo.

Los bonos de riesgo que se suscriban dentro de los acuerdos a que se refiere la presente norma se computarán como una cuenta patrimonial y, en caso de liquidación de la empresa reorganizada, se pagarán con posterioridad a todos los pasivos externos y antes de cualquier reembolso a favor de los accionistas.

Las acciones y bonos de riesgo provenientes de la capitalización de pasivos podrán conferir a sus titulares toda clase de privilegios económicos e, incluso, derechos de voto especiales en determinadas materias del ente societario, así como el derecho a un dividendo o remuneración mínima y preferencial, siempre y cuando tales prerrogativas sean aprobadas por el máximo órgano social del deudor conforme a la ley y los estatutos.

Para la emisión y colocación de las acciones y bonos de riesgo provenientes de capitalización de créditos, será suficiente la inclusión en el acuerdo del reglamento de suscripción. En consecuencia, no se requerirá trámite o autorización alguna para la colocación de los títulos respectivos y el aumento del capital podrá ser inscrito, sin costo, en el registro mercantil de la Cámara de comercio competente, acompañado de la copia del acuerdo y el certificado del representante legal y el revisor fiscal, o en su defecto del contador de la entidad, sobre el número de títulos suscritos y el aumento registrado en el capital.

La enajenación de las participaciones sociales provenientes de capitalizaciones implicará una oferta preferencial a los socios, en los términos previstos en el acuerdo. Para la enajenación a terceros se recurrirá a mecanismos de oferta pública o privada, según se disponga en el acuerdo y de conformidad con las disposiciones propias del mercado público de valores. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en disposiciones legales especiales que sean aplicables a la enajenación de participaciones sociales en determinadas entidades o por parte de cierta clase de socios.

Para efectos de la aplicación de estas disposiciones, se deberá entender que se refiere a todos los tipos societarios y, por ello, cuando se hace referencia a las acciones, esto resulta aplicable a los demás tipos de participación que corresponda según el tipo societario.

El Gobierno nacional reglamentará el régimen propio de los bonos de riesgo.

2. Descarga de pasivos. Cuando el pasivo del deudor sea superior a su valoración como empresa en marcha, el acuerdo de reorganización podrá disponer la descarga de aquella parte del pasivo que exceda la mencionada valoración. Para lo anterior, el acuerdo deberá:

2.1. Estar acompañado de una valoración elaborada mediante una metodología generalmente aceptada y que cumpla con todos los requisitos señalados en el artículo 226 del Código General del Proceso.

2.2. Ser aprobada por una mayoría de acreedores externos que representen por lo menos el sesenta por ciento (60%) de aquellos con vocación de pago. La mayoría se calculará excluyendo votos de acreedores internos y vinculados.

2.3. No afectar los derechos de acreedores laborales, pensionados, alimentos de menores o acreedores garantizados, en los términos de la Ley 1676 de 2013.

2.4. Disponer la cancelación, sin contraprestación, de los derechos de accionistas o socios.

2.5. Señalar la nueva estructura del capital social del deudor, indicando qué acreedores hacen parte del pasivo interno, el valor nominal y número de sus participaciones.

3. Pactos de deuda sostenible

Con el fin de reducir los términos de pago de las obligaciones en el tiempo, en los acuerdos de reorganización, se podrán incluir pactos de deuda sostenible, bajo los cuales no se contemple un cronograma de pago y la extinción total de las obligaciones a favor de las entidades financieras como parte del acuerdo, sino su reestructuración o reperfilamiento, para lo cual deberá ser aprobada por el 60% de la categoría de acreedores financieros. En estos casos, los términos del acuerdo de reorganización se entenderán cumplidos cuando el deudor emita

y entregue a esos acreedores los títulos que contengan los términos de las obligaciones respectivas.

ARTÍCULO 5. Estímulos a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización. Entre el inicio del proceso de reorganización y la confirmación del acuerdo de reorganización de los deudores afectados por las causas que motivaron el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el concursado podrá obtener crédito para el desarrollo del giro ordinario de sus negocios durante la negociación. Estas obligaciones tendrán la preferencia prevista en el artículo 71 de la Ley 1116 de 2006. En este evento, no se requerirá la autorización del Juez del Concurso.

En el evento en el que la concursada demuestre al juez del concurso que no logró obtener nueva financiación para el desarrollo del giro ordinario de sus negocios en las condiciones anteriores, podrá solicitar autorización para obtenerla en las siguientes condiciones:

- 1. Respaldar el crédito con garantías sobre sus propios activos que no se encuentren gravados a favor de otros acreedores o sobre nuevos activos adquiridos.*
- 2. Otorgar un gravamen de segundo grado sobre los activos previamente gravados con garantía.*
- 3. Otorgar una garantía de primer grado sobre bienes previamente gravados, con el consentimiento previo del acreedor garantizado que será subordinado. En ausencia del consentimiento de dicho acreedor, el juez podrá autorizar la creación de la garantía de primer grado siempre que el deudor concursado demuestre que, a pesar del nuevo gravamen, el acreedor originalmente garantizado gozará de protección razonable. La protección razonable supone establecer o implementar medidas para proteger la posición del acreedor garantizado, tales como la realización de un pago anticipado total o parcial de las obligaciones garantizadas, la sustitución del activo objeto de la garantía por uno equivalente, la realización de pagos periódicos, entre otras.*

En todo caso, los demás acreedores podrán presentar propuestas de financiación, propias o de terceros, en condiciones menos gravosas que las presentadas por la concursada. En tal caso, si el Juez del Concurso considera que las condiciones presentadas son menos gravosas, el deudor podrá optar,

dentro de los tres (3) días siguientes, por seguir el trámite de la autorización con dicha propuesta o ajustar su propuesta a los términos menos gravosos. De no optar por alguna de estas alternativas, la solicitud de autorización se rechazará de plano.

PARÁGRAFO 1. En todos los eventos regulados en esta norma, la concursada deberá demostrar que los activos no comprometidos en las operaciones de crédito son suficientes para asegurar el pago de las obligaciones alimentarias de los niños, niñas y adolescentes, pensionales, las salariales y prestaciones derivadas de los contratos de trabajo, en caso de haberlas.

PARÁGRAFO 2. La solicitud de autorización prevista en este artículo se tramitará mediante petición escrita del deudor, con la recomendación del promotor, en caso de haber sido nombrado. De la solicitud se correrá traslado por diez (10) días. Durante el traslado, los interesados podrán presentar sus observaciones y propuestas alternativas de financiación menos gravosas. El Juez del Concurso podrá solicitar información adicional y decretar pruebas, si lo considera necesario. El Juez del Concurso podrá resolver de plano mediante auto escrito o en audiencia.

PARÁGRAFO 3. A efectos de preservar la empresa y el empleo, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN y las entidades del Estado podrán hacer rebajas de sanciones, intereses y capital. Las acreencias de primera clase a favor de estas entidades públicas quedarán subordinadas en el pago dentro de dicha clase, respecto de las acreencias que mejoren su prelación, como consecuencia de la financiación a la empresa en reorganización, por parte de los titulares de acreencias afectas al concurso.

ARTÍCULO 6. Salvamento de empresas en estado de liquidación inminente. Con el propósito de rescatar la empresa y conservar la unidad productiva, cualquier acreedor podrá evitar la liquidación judicial de un deudor afectado por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, manifestando su interés en aportar nuevo capital, en los términos que se indican a continuación, siempre y cuando se evidencie con la información que reposa en el expediente que el patrimonio de la concursada es negativo.

El interés se deberá manifestar una vez proferido el auto que declara la terminación del proceso de reorganización y ordena el inicio del proceso de liquidación, en el término para presentar recursos durante la audiencia o

durante la ejecutoria del auto escrito que decreta la liquidación por no presentación del acuerdo de reorganización.

Presentada la manifestación de interés, el juez del concurso mantendrá el nombramiento del liquidador, pero suspenderá otros efectos de la liquidación judicial, según corresponda.

El liquidador deberá presentar un estimado de los gastos de liquidación y la actualización del inventario de activos, dentro del mes siguiente a la orden del juez del concurso, a fin de verificar que el patrimonio neto de liquidación es negativo y determinar los acreedores con vocación de pago. Posteriormente, se correrá traslado por diez (10) días del inventario activos actualizado y de la estimación de gastos de la liquidación, y por tres (3) días de las objeciones presentadas.

A continuación, se reanudará la audiencia para resolver sobre la operación. En el evento de existir objeciones, se resolverán previamente a continuar con el estudio de la operación. Resueltas las objeciones, el Juez del Concurso instará al interesado o interesados a que presenten su oferta.

La oferta económica deberá corresponder, como mínimo, al valor a pagar por la totalidad de los créditos de la primera clase, las indemnizaciones laborales por terminación anticipada sin justa causa, la normalización de los pasivos pensionales, los gastos de administración de la reorganización, los créditos a favor de los acreedores garantizados y los demás créditos con vocación de pago, de conformidad con el inventario de activos.

Verificado el depósito oportunamente realizado, el Juez del Concurso autorizará la operación, por auto escrito o en audiencia, cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- 1. Que el patrimonio del deudor sea negativo.*
- 2. Que el interesado o interesados hayan realizado el depósito del valor completo de la operación.*

Aprobada la operación, se realizarán los pagos a favor de la totalidad de los créditos de la primera clase, y los demás créditos con vocación de pago, incluyendo los gastos de administración de la reorganización y los créditos a favor de los acreedores garantizados, con cargo al depósito realizado por el

interesado. Sin embargo, el valor correspondiente a la eventual indemnización por la terminación de contratos de trabajo no se entregará a los trabajadores, sino que se mantendrá como una reserva de la sociedad para atender estas eventuales obligaciones.

En la misma providencia se declarará terminado el proceso de liquidación judicial, y se ordenará al liquidador presentar su rendición final de cuentas dentro de los cinco (5) días siguientes. De la rendición final de cuentas se correrá traslado por tres (3) días.

A continuación, el Juez del Concurso proferirá la providencia de terminación del proceso de liquidación judicial, en la cual se aprobará la rendición final de cuentas, se fijarán los honorarios del liquidador conforme lo reglamente el Gobierno nacional, se ordenará la capitalización a valor nominal de las acreencias pagadas, y la emisión de nuevas acciones a favor de él o de los adquirentes. Para estos efectos no se aplicará el derecho de preferencia. Igualmente, en la providencia se ordenará la cancelación de las acciones de los anteriores accionistas. Las obligaciones insolutas del concurso o cualquier otra deuda originada con anterioridad al inicio del proceso de insolvencia que no se haya presentado en el proceso concursal se extinguirán, sin perjuicio de las acciones de responsabilidad a que haya lugar en contra de los administradores y controlantes, en los términos de la Ley 1116 de 2006.

De no realizarse el depósito del valor completo a pagar por parte del oferente u oferentes seleccionados, el juez del concurso impondrá una sanción equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor ofertado, la cual, corresponderá a un ingreso no gravado para la masa de la liquidación. En este caso, al igual que en el evento en el que no se confirme la operación, se continuará con el proceso de liquidación judicial, conforme las etapas que correspondan.

Los acreedores que presenten ofertas conjuntas responderán por ellas solidaria e ilimitadamente. En caso de que exista más de una oferta, se preferirá aquella que presente el mayor valor. Si se presentan ofertas iguales, se preferirá la del acreedor no vinculado sobre la del acreedor vinculado.

ARTÍCULO 7. Preservación de la empresa, el empleo y el acuerdo de reorganización. Las cuotas de los acuerdos de reorganización en ejecución correspondientes a los meses de abril, mayo y junio del año 2020, de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17

de marzo de 2020, no se considerarán vencidas sino a partir del mes de julio del mismo año.

El acuerdo de reorganización de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, no terminará si ocurre un evento de incumplimiento de las obligaciones del acuerdo a menos que dicho incumplimiento se extienda por más de tres (3) meses y no sea subsanado en la audiencia.

TÍTULO II

NEGOCIACIÓN DE EMERGENCIA DE ACUERDOS DE REORGANIZACIÓN Y PROCEDIMIENTO DE RECUPERACIÓN EMPRESARIAL

ARTÍCULO 8. Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización. Los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, destinatarios del régimen de insolvencia empresarial contenido en la Ley 1116 de 2006, podrán celebrar acuerdos de reorganización a través del trámite de negociación de emergencia. Para estos efectos, el deudor deberá presentar un aviso de la intención de iniciar la negociación de emergencia ante el Juez del Concurso, según la Ley 1116 de 2006 en lo pertinente y en los términos que establezca dicha entidad, y deberá cumplir con alguno de los supuestos del artículo 9 de la Ley 1116 de 2006. Verificada la completitud de la información, el Juez del Concurso admitirá la solicitud y dará inicio a la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización.

A partir de ese momento, la negociación tendrá una duración máxima de tres (3) meses. Durante la negociación, los acreedores deberán presentar sus inconformidades al deudor en relación con la graduación y calificación de créditos y determinación de los derechos de voto, aportando los soportes documentales que sustenten su posición.

El acuerdo celebrado deberá presentarse al Juez del Concurso para su confirmación, antes del vencimiento del término de negociación, y deberá cumplir con los mismos requisitos de mayorías y de contenido del acuerdo de reorganización establecidos en la Ley 1116 de 2006. El Juez del Concurso convocará una audiencia en la cual, inicialmente, se resolverán las

inconformidades presentadas por los acreedores en relación con la calificación y graduación de los créditos y la determinación de los votos, únicamente con fundamento en los argumentos y en las pruebas documentales presentadas al deudor durante la negociación. De no asistir a la audiencia o no presentar la sustentación durante la misma, la inconformidad se entenderá desistida. Posteriormente, el Juez del Concurso oír a los acreedores que hubieren votado en contra, con el fin de que presenten sus inconformidades en relación con el acuerdo y realizará un control de legalidad del mismo. A continuación, el Juez del Concurso se pronunciará sobre la confirmación o no del acuerdo presentado.

De confirmar el acuerdo, éste tendrá los mismos efectos de un acuerdo de reorganización conforme a la Ley 1116 de 2006 y se impartirán las órdenes pertinentes del artículo 36 de la Ley 1116 de 2006 y las demás normas pertinentes que correspondan según la naturaleza de la negociación de emergencia. En caso contrario, se dará aplicación a los efectos indicados para el fracaso de la negociación.

PARÁGRAFO 1. Durante el término de negociación, se producirán los siguientes efectos:

- 1. Se aplicarán las restricciones establecidas en el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, pero el Juez del Concurso no podrá ordenar el levantamiento de medidas cautelares decretadas y practicadas en procesos ejecutivos o de cobro coactivo, la entrega de recursos administrados por fiducias, la continuidad de contratos, la suspensión del término de negociación, o resolver cualquier otra disputa entre el deudor y sus acreedores.*
- 2. Se suspenderán los procesos de ejecución, cobro coactivo, restitución de tenencia y ejecución de garantías en contra del deudor.*
- 3. Se podrán aplazar los pagos de las obligaciones por concepto de gastos de administración que el deudor estime necesario. No obstante, durante este término no se podrá suspender el pago de salarios, ni aportes parafiscales, ni obligaciones con el sistema de seguridad social. El aplazamiento de las obligaciones no puede ser considerado como incumplimiento o mora, y no podrá dar lugar a la terminación de contratos por esta causa. Confirmado el acuerdo o fracasadas las negociaciones, el deudor deberá pagar estas obligaciones por gastos de administración dentro del mes siguiente, salvo que el acreedor acepte otorgar un plazo superior.*

PARÁGRAFO 2. En el evento en el que el deudor no presente la documentación completa para la aprobación del acuerdo celebrado, el Juez del Concurso, por una sola vez, requerirá al deudor mediante oficio para que la complete o brinde las explicaciones pertinentes dentro de los cinco (5) días siguientes. En el evento en que el deudor no responda el requerimiento o no complete la documentación en el tiempo indicado, se dará aplicación a las consecuencias del fracaso de la negociación. Igualmente, en el evento en el que el deudor no presente el acuerdo antes del vencimiento del término de negociación o el acuerdo no se confirme por el Juez del Concurso, se dará aplicación a las consecuencias del fracaso de la negociación.

PARÁGRAFO 3. A través del presente trámite de negociación de emergencia, el deudor podrá negociar acuerdos de reorganización con una o varias de las categorías establecidas en el artículo 31 de la Ley 1116 de 2006. El acuerdo de reorganización por categoría deberá ser aprobado por la mayoría simple de los votos admisibles de la categoría correspondiente. Para estos efectos, los votos de los acreedores internos y de los vinculados no tendrán valor alguno, aunque hagan parte de la categoría respectiva. En tal evento, los efectos del acuerdo confirmado solamente serán vinculantes para la categoría respectiva y no se extenderán a los demás acreedores, de forma que las obligaciones con éstos deberán ser atendidas dentro del giro ordinario de los negocios del deudor, durante las negociaciones y con posterioridad a la confirmación del acuerdo.

ARTÍCULO 9. Procedimientos de recuperación empresarial en las cámaras de comercio. Con la finalidad de tener mayor capacidad y cobertura y así atender a los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, la cámara de comercio con jurisdicción territorial en el domicilio del deudor, a través de su centro de conciliación o directamente, a través de mediación y con la participación de un mediador de la lista que elabore para el efecto, podrá adelantar procedimientos de recuperación empresarial para su posterior validación judicial, respecto de los deudores sujetos al régimen de insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006 y las personas excluidas del régimen de insolvencia relacionadas en el artículo 3 del mismo régimen, siempre que no esté sujetas de manera obligatoria a un régimen especial de recuperación de negocios o no tengan un régimen de recuperación.

Los deudores que opten por el uso de este procedimiento, se adherirán al reglamento que para el efecto establezca la cámara de comercio.

El mediador queda facultado para examinar la información contable y financiera de la empresa; verificar la calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de voto y la propuesta de acuerdo de pago presentada por el deudor y queda legalmente investido de la función para dar fe pública acerca del acuerdo celebrado y de quienes lo suscribieron.

El procedimiento estará regulado por el reglamento expedido por la cámara de comercio, la cual adoptará el reglamento único conforme lo establezca la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, que deberá ser aprobado por la Superintendencia de Sociedades.

El procedimiento tendrá una duración máxima de tres (3) meses, contados a partir de la comunicación de inicio y tendrá los efectos previstos en el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, sin que proceda el levantamiento de medidas cautelares o autorizaciones allí previstas.

El inicio del procedimiento suspenderá los procesos de ejecución, cobro coactivo, restitución de tenencia y ejecución de garantías, respecto a todos los acreedores.

Una vez culminada la mediación con la celebración del acuerdo, este podrá ser presentado a una validación ante el Juez del Concurso o ante los jueces civiles del circuito en el caso de los sujetos de que trata el artículo 3 de la Ley 1116 de 2006.

La validación judicial tendrá por objeto extender los efectos del acuerdo celebrado y decidir acerca de las objeciones y observaciones de los acreedores que votaron negativamente o se abstuvieron de participar en la mediación.

El Gobierno nacional reglamentará la materia a efectos de establecer un trámite expedito de validación, según la competencia, con el propósito de verificar la legalidad del acuerdo y que sea de obligatorio cumplimiento para todos los acreedores, incluyendo a los ausentes y disidentes.

Las objeciones u observaciones que se presenten podrán ser sometidas a cualquiera de los mecanismos de solución alternativa de controversias.

En caso de acordarse un compromiso por todas las partes, las controversias u objeciones serán resueltas por un árbitro único siguiendo el procedimiento establecido para el juez concursal. Para la designación del árbitro y la fijación

de la tarifa se aplicarán las reglas establecidas en el reglamento del centro de conciliación y arbitraje que se hubiere pactado.

ARTÍCULO 10. Fracaso del trámite o procedimiento. En el evento del fracaso de la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización o del procedimiento de recuperación empresarial, se dará por terminado, y el deudor no podrá intentar ninguno de estos trámites o procedimientos dentro del año siguiente de terminación de los mismos. No obstante, el deudor podrá solicitar la admisión a un proceso de insolvencia en los términos de la Ley 1116 de 2006 o el régimen que le resulte aplicable.

La negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización no podrá adelantarse simultáneamente con el procedimiento de recuperación empresarial.

ARTÍCULO 11. Aplicación subsidiaria de la Ley 1116 de 2006. En lo no dispuesto en el presente Decreto Legislativo, para la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y los procedimientos de recuperación empresarial, en cuanto fuere compatible con su naturaleza, se aplicarán las normas pertinentes contenidas en la Ley 1116 de 2006.

TÍTULO III

ASPECTOS TRIBUTARIOS EN LOS PROCESOS DE INSOLVENCIA

ARTÍCULO 12. Retención en la fuente de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución. Las empresas admitidas a un proceso de reorganización empresarial o que hayan celebrado un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, conforme a lo indicado en la Ley 1116 de 2006, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo, y hasta el 31 de diciembre de 2020, no estarán sometidas a retención o autorretención en la fuente a título del impuesto sobre la renta.

Lo anterior, sin perjuicio del impuesto que resulte a cargo de la empresa en las respectivas liquidaciones privadas u oficiales.

PARÁGRAFO. Igualmente, las empresas admitidas a un acuerdo de reorganización empresarial o que hayan celebrado un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, en los términos de la Ley 1116 de

2006, estarán exoneradas de liquidar y pagar el anticipo de renta de que trata el artículo 807 del Estatuto Tributario por el año gravable 2020.

ARTÍCULO 13. Retención en la fuente a título de impuesto sobre las ventas - IVA de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución. Las empresas admitidas a un proceso de reorganización empresarial o que hayan celebrado un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, conforme a lo indicado en la Ley 1116 de 2006, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo, y hasta el 31 de diciembre de 2020, estarán sometidas a retención en la fuente a título del impuesto sobre las ventas IVA del cincuenta por ciento (50%). Dicha retención será practicada por todos los agentes retenedores que adquieran los bienes o servicios de estas empresas.

Lo anterior, sin perjuicio del impuesto que resulte a cargo de la empresa en las respectivas liquidaciones privadas u oficiales.

ARTÍCULO 14. Renta presuntiva de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución. Los deudores que hayan sido admitidos a un proceso de reorganización o que cuenten con un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, en los términos de la Ley 1116 de 2006, no se encuentran obligados a liquidar renta presuntiva por el año gravable 2020.

TÍTULO IV

OTRAS DISPOSICIONES Y VIGENCIA

ARTÍCULO 15. Suspensión temporal. A efectos de apoyar a las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, y facilitar el manejo del orden público económico, se suspenden de manera temporal las siguientes normas:

1. Suspéndase, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y por un periodo de 24 meses, el supuesto denominado incapacidad de pago inminente previsto en el artículo 9 de la Ley 1116 de 2006, para el proceso de reorganización. Esta suspensión no es aplicable respecto de los procesos de negociaciones de emergencia de acuerdos de reorganización y procedimientos de recuperación empresarial.

2. *Suspéndase, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y por un periodo de 24 meses, los artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006, relativos al trámite de procesos de liquidación por adjudicación. La suspensión no es aplicable a los procesos de dicha naturaleza que se encuentren actualmente en trámite.*

3. *Suspéndase, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y por un periodo de 24 meses, la configuración de la causal de disolución por pérdidas prevista en el artículo 457 del Código de Comercio y del artículo 35 de la Ley 1258 de 2008.*

4. *Suspéndase, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y hasta el 31 de diciembre de 2020, la obligación establecida en el numeral 5 del artículo 19 del Código de Comercio, cuando la causa de la cesación de pagos sea consecuencia directa de las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.*

ARTÍCULO 16. Vigencia. El presente Decreto Legislativo rige a partir de su publicación.

PUBLÍQUESE, Y CÚMPLASE.

Dado en Bogotá D.C., a los 15 días del mes de abril de 2020

(Siguen las firmas del Presidente de la República y de los ministros del despacho)”.

III. PRUEBAS^[2]

7. El 6 de mayo de 2020 la Secretaría General de la Corte Constitucional remitió las respuestas que en forma conjunta dieron el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio del Trabajo, Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, Superintendencia de Sociedades y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en relación con las pruebas solicitadas, las cuales se sintetizan en el anexo No. 2 de esta providencia.

IV. INTERVENCIONES^[3]

8. **Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República:** solicita la exequibilidad del Decreto 560 de 2020. Aseguró que el decreto cumple con las exigencias formales y materiales. Enfatizó en que las medidas están dirigidas a conjurar los efectos de la crisis y a mitigar el impacto generado por la pandemia en las empresas.

9. **Tribín Asociados S.A.S.:** solicita la inexecutable del artículo 9° del Decreto 560 de 2020 ya que, en su concepto, vulnera los derechos a la igualdad y al acceso a la administración de justicia, al excluir a los centros de conciliación diferentes a los de las cámaras de comercio.

10. **Centro de Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos de la Universidad Autónoma Latinoamericana, Centro de Conciliación Corjurídico de Medellín y La Universidad de Medellín:** solicitan la inexecutable del artículo 9° del Decreto 560 de 2020 ya que les da un trato diferente a los centros de conciliación de las cámaras de comercio y a los otros centros de conciliación existentes.

11. **Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Concursal -Capítulo Colombiano- ICDC:** solicita la exequibilidad del Decreto 560 de 2020. A su juicio la crisis afecta a las empresas por lo que es necesario que existan procedimientos de insolvencia empresarial flexibles y ágiles que minimicen los formalismos. En ese sentido la regulación contiene mecanismos útiles y efectivos encaminados, desde el punto de vista de derecho concursal, a resolver los problemas empresariales derivados de la pandemia Covid-19. El decreto es necesario debido a que resuelve problemas de acceso, celeridad y litigiosidad del régimen común concursal el cual para enfrentar la crisis es insuficiente e inapropiado. Por último, su contenido es proporcionado para conjurar la emergencia toda vez que no modifica en forma estructural el régimen general de insolvencia y, por el contrario, lo complementa en un escenario restringido a los efectos de la pandemia.

12. **El Instituto Colombiano de Derecho Procesal:** solicita la exequibilidad del Decreto 560 de 2020. Expresa que como consecuencia de la pandemia se generó una crisis económica sin precedentes que se traduce en parálisis de las compañías, ante lo cual, las normas concursales ordinarias son insuficientes. Por ello, las medidas adoptadas en el decreto bajo examen tienen como objeto evitar el inicio de procesos concursales formales, propiciar mecanismos negociales, prevenir el aumento de las solicitudes de procesos de insolvencia,

suspender los deberes de los administradores para pedir el concurso, así como estimular el financiamiento y la inversión. Señala que las medidas adoptadas tienen una duración de 2 años y conservan los mecanismos existentes en materia de insolvencia, ampliando así el radio de acción de los operadores jurídicos.

Sin embargo, considera que la Corte debería pronunciarse sobre el parágrafo 3° del artículo 5° para establecer el alcance de la norma sobre las entidades que pueden hacer efectiva la disposición. Destaca que podría existir una vulneración del principio de igualdad de la medida contenida en el artículo 15 del Decreto 560 que suspende la causal de disolución por deudas para las sociedades anónimas y por acciones simplificadas, desconociendo que esta causal también se aplica a las sociedades de responsabilidad limitada.

13. **Universidad de los Andes:** solicita la exequibilidad del Decreto 560 de 2020. A su juicio cumple los criterios formales y materiales.

14. **Departamento de Derecho Procesal de la Universidad Externado de Colombia:** solicita la exequibilidad del Decreto 560 de 2020. Asegura que este tiene como objetivo disminuir los efectos jurídicos y económicos generados por la pandemia y las políticas de confinamiento. Las medidas adoptadas guardan relación directa y específica con el estado de emergencia declarado en el Decreto 417 de 2020 y con sus motivaciones. La regulación adoptada (i) no desmejora derechos sociales de los trabajadores; (ii) está encaminadas a garantizar las prerrogativas de los trabajadores y empresarios afectados con las políticas de aislamiento; (iii) no adopta tratos discriminatorios; y (iv) es necesaria y proporcionada para limitar los efectos de la crisis y enfrentar la situación dado que no existe una regulación suficiente y adecuada para lograr los objetivos de las medidas de excepción.

15. **El Departamento de Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia:** solicita la exequibilidad del Decreto 560 de 2020 ya que tiene como objetivo fortalecer el régimen de insolvencia existente y atenuar la mora judicial que se agravaría en virtud de las medidas de aislamiento preventivo obligatorio, consiguiendo así salvar a las empresas afectadas por la declaratoria de emergencia.

16. **El Departamento de Derecho Laboral de la Universidad Externado de Colombia:** solicitó la exequibilidad del Decreto 560 de 2020. En su concepto, las medidas tomadas, así como los mecanismos creados, en especial

los que se encuentran contenidos en los artículos 3, 4, 5, 8, párrafo 1º, buscan la satisfacción de los créditos laborales, no afectan las acreencias de los trabajadores, no traen cambios de tipo sustancial que conlleven a eventuales vulneraciones a los derechos de los trabajadores y no suspenden el pago de los salarios ni desmejoran los derechos sociales de los trabajadores.

17. La Universidad del Rosario: solicitó (a) la inexecutable de los artículos 2, 3, 4 (numerales 1º, 2º y 3º), 5º, 6º y 15 (nums. 1, 3 y 4); (b) la executable condicionada de los artículos 1, 4 inciso inicial, 7, 8 y 9; y (c) la executable de los artículos 10, 11, 12, 13, 14, 15 nums. 2 y 16.

Sobre el artículo 1º considera que omite la protección del crédito como una de las finalidades importantes en los procesos de insolvencia y restringe el ámbito de aplicación a las empresas. Acerca del artículo 2º indica que no es una medida necesaria, toda vez que la legislación ordinaria tiene reglas semejantes a las allí establecidas. Con relación al artículo 3º estima que hay falta de necesidad y proporcionalidad dado que dispone el pago anticipado de pequeñas acreencias para un número restringido de acreedores.

Considera que las medidas del artículo 4º, sobre capitalización de pasivos, reforman el régimen general de sociedades y carecen de conexidad con las causas de la crisis. Los pactos de deuda sostenible tampoco guardan relación de conexidad material por cuanto no extinguen ni facilitan el pago del pasivo a reorganizar. La descarga de pasivos no es necesaria para conjurar la crisis. En cambio, genera restricciones que no resultan necesarias en el contexto de una reorganización. En adición a ello, el decreto no motiva adecuadamente estas medidas y suspende la vigencia de varias disposiciones de la Ley 1116 de 2006 sin justificación real ni aparente.

El artículo 5º carece de necesidad toda vez que la legislación ordinaria establece mecanismos adecuados y menos gravosos para que el deudor obtenga autorizaciones del juez del concurso. Respecto del artículo 6º aseguró que no existe conexidad material con los fines del decreto y la medida es innecesaria toda vez que la legislación ordinaria permite alcanzar los objetivos previstos en dicha disposición. Igualmente destaca que la medida no es proporcionada. Considera que el artículo 7º es inconstitucional por violación al principio de no discriminación. El artículo 8º infringe normas superiores sobre independencia y autonomía de las autoridades jurisdiccionales, así como las relativas a la reserva legal para la regulación de procedimientos jurisdiccionales. Es

inconstitucional por violación del principio de no discriminación y quebranta el principio de proporcionalidad. Los artículos 9° y 10° no son proporcionales.

Con relación a la suspensión de la causal de disolución por pérdidas de las sociedades anónimas y por acciones simplificadas (art. 15), considera que tal disposición vulnera el principio de igualdad y hay ausencia de motivación de incompatibilidad. En relación con la suspensión de la obligación de denunciar la cesación de pagos, expresa que hay una ausencia de conexidad material, finalidad, necesidad y motivación de incompatibilidad.

18. **Romeo Pedroza Garcés:** solicita la inexecutable de los artículos 3°, 4 num. 2.3, 5° num. 3 y 6 inciso 6 y 8 y la exequibilidad condicionada del artículo 9°. Las vías procesales y medidas de salvamento contenidas en el decreto, en términos generales, son útiles para conjurar la crisis económica e impedir la extensión de sus efectos. Sin embargo, indica que el decreto presenta normas que contrarían el orden constitucional. Así, el artículo 3° discrimina a los acreedores vinculados y los artículos 3° inciso segundo, 4° numeral 2.3., 5° y 6° incisos 6 y 8 consagran una indebida protección a los acreedores garantizados.

19. **Instituto Colombiano de Derecho Tributario –ICDT.** La intervención señala que la medida de exclusión de la retención en la fuente del impuesto de renta para las empresas en proceso de reorganización empresarial o que hayan celebrado acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, es coherente con el objetivo de mejorar el flujo de caja de tales empresas.

Señalaron que la medida de retención del impuesto sobre las ventas no está destinada a conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos, dado que al elevar la retención al 50% el responsable del pago del impuesto tendrá menos liquidez de caja. No obstante, la intervención destaca que algunos de los integrantes del Consejo Directivo del Instituto advirtieron *“la circunstancia que se genera en razón a que el responsable del IVA debe declarar y pagar el IVA causado aunque no haya recibido el pago de las sumas adeudadas por la venta de bienes o prestación de servicios”*. Conforme a ello y *“[a]nte esta situación, que es la que seguramente afecta a los contribuyentes en procesos de reorganización empresarial o que estén cumpliendo los acuerdos respectivos, resulta más conveniente para el responsable del IVA haber soportado una retención del 50% del IVA y no del 15%”*.

Precisan que la exclusión de la renta presuntiva para los contribuyentes por el año 2020 carece de relación directa y específica con el problema que trata de resolverse y destacan que “[s]i la exclusión de la renta presuntiva fuera por el año gravable 2019, los contribuyentes beneficiados podrían tener un ahorro de caja al presentar su declaración de renta en los próximos meses”. A pesar de lo anterior, el escrito señala que “[a]lgunos integrantes del Consejo Directivo advirtieron que la medida resultaría exequible si se tiene en cuenta que los efectos económicos adversos de la crisis sanitaria no se restringirán al año en curso y que de conformidad con las regulaciones tributarias que aplican en los estados de emergencia económica, las medidas pueden tener efecto incluso durante la vigencia fiscal siguiente”.

20. **Diana Lucía Talero Castro:** solicita la exequibilidad del artículo 9 del Decreto 560 de 2020. Indica que las Cámaras de Comercio son expertas en la legislación mercantil, promueven la formalización y el fortalecimiento del tejido empresarial, asisten en la negociación al sector empresarial afectado por la insolvencia y ofrecen servicios propios de los métodos alternativos de solución de conflictos.

21. **Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio:** solicita la exequibilidad del artículo 9° del Decreto 560 de 2020 al cumplir con los requisitos formales y materiales. Afirma que las Cámaras de Comercio tienen cobertura en todo el país para prestar el servicio de mediación empresarial y una experiencia comprobada en materia de restructuración empresarial. La habilitación conferida a las cámaras de comercio es un desarrollo del numeral 8° del artículo 86 del Código de Comercio que señala como una de las funciones de estas entidades la consistente en “*prestar sus buenos oficios a los comerciantes para hacer arreglos entre acreedores y deudores, como amigables componedores*”. En adición a ello, la Ley 550 de 1999 le había otorgado una atribución equivalente respecto de la promoción de acuerdos de restructuración al indicar que “*los empresarios o los acreedores que decidan solicitar la promoción del acuerdo deberán hacerlo (...) ante la Cámara de Comercio con jurisdicción en el domicilio principal del respectivo empresario, societario o no*”. Advierte que la figura establecida en el artículo 9° además de ser un instrumento para la promoción de acuerdos de recuperación empresarial entre deudores y acreedores, reconoce que la mediación empresarial es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, que participa de la naturaleza del arbitraje y la conciliación. En este entendido las Cámaras de Comercio también estarían facultadas para realizar tal labor conforme lo dispuesto por el Decreto 2042 de 2014.

22. **Pueblo Indígena Yukpa:** solicita se declare la inconstitucionalidad o la exequibilidad condicionada del Decreto 417 de 2020 sin hacer referencia específica al Decreto 560 de 2020.

23. **El Departamento de Derecho Fiscal de la Universidad Externado de Colombia:** solicita la exequibilidad condicionada del parágrafo 3° del artículo 5 y la exequibilidad de los artículos 12, 13 y 14. Expresa que las medidas cumplen con los requisitos formales y materiales. En relación con la medida establecida en el parágrafo 3° del artículo 5°, su constitucionalidad debe condicionarse a la expedición de un reglamento que precise los lineamientos bajo los cuales se pueden otorgar tales beneficios.

24. **Cesar Fernando Amaya Rodríguez:** solicita, con diferente alcance, la inexecuibilidad de los artículos 2° y 3°. Señala que en materia concursal la información financiera es un eje central para la admisión en el proceso de reorganización, por lo tanto, no puede impedírsele al juez cumplir con el deber de verificar la información financiera y contable de los documentos presentados por el deudor en la solicitud de reorganización. En este sentido, considera que la decisión contenida en el artículo 2° contraría los principios y valores constitucionales que orientan a la administración de justicia. Igualmente señala que la decisión de artículo 3° referente al levantamiento de medidas cautelares sin necesidad de auto, constituye una práctica no ajustada a la constitución ni al ordenamiento procesal vigente.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

25. El Procurador General de la Nación, mediante concepto recibido el 4 de junio de 2020, le solicitó a la Corte Constitucional declarar exequible el Decreto 560 de 2020 en tanto cumple con los juicios formales y materiales. Resaltó la importancia de las empresas como unidades de desarrollo de actividades económicas organizadas y fuentes generadoras de empleo, destacando la necesidad de la intervención del Gobierno Nacional.

26. Las medidas establecidas en el decreto pretenden la recuperación y la conservación de la empresa a través de mecanismos extraordinarios, especiales y temporales para garantizar su salvamento y recuperación. Adicionalmente, el procedimiento de reorganización empresarial se fundamenta en los principios constitucionales de la buena fe, la igualdad y el debido proceso. Conforme a ello, las normas contenidas en el decreto se deben interpretar integral, armónica

y sistemáticamente con lo previsto en el régimen de insolvencia desarrollado a través de la Ley 1116 de 2006, principalmente en lo que se refiere a los principios rectores (art.4), los destinatarios (art. 2), las exclusiones (art. 3) y la legitimación (art. 11), entre otros aspectos relevantes.

27. Los mecanismos previstos (i) reconocen y respetan los derechos de los destinatarios de las medidas y (ii) garantizan las competencias constitucionales y legales de las entidades que intervienen en las distintas etapas de la negociación de emergencia. Precisó además (iii) que los reglamentos internos que expiden las cámaras de comercio pretenden únicamente que se puedan aplicar las medidas de manera eficaz y cuentan con la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades.

28. El establecimiento de medidas tributarias para aliviar la carga en materia impositiva no implica el desconocimiento de los principios constitucionales del tributo (equidad, eficiencia y progresividad). Si bien estas disposiciones reducen el recaudo de impuestos, lo cierto es que pretenden reactivar la empresa y posibilitar el pago de impuestos en el futuro. La Constitución autoriza expresamente al Presidente de la República para establecer o modificar tributos transitoriamente.

29. En síntesis, el Gobierno Nacional buscó responder de forma apropiada a las exigencias planteadas por la situación de emergencia. La necesidad fáctica de las medidas es evidente pues se encaminan a conservar y recuperar la empresa, reconociendo que el sector económico productivo y comercial es uno de los más afectados en este contexto. Además, el carácter extraordinario, imprevisto y excepcional de la pandemia y sus efectos dejó en evidencia que no existía un marco normativo que previera eficientemente las estrategias a implementar en este contexto social y económico.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

A. Competencia

1. La Corte Constitucional es competente para juzgar la constitucionalidad del Decreto Legislativo 560 de 2020 en virtud de lo dispuesto en el artículo 241.7.

B. Alcance del control constitucional, problema jurídico general y método de la decisión

2. Según lo establece la Constitución y lo ha entendido la jurisprudencia constitucional el control constitucional de los decretos legislativos a cargo de este tribunal se caracteriza por ser automático, posterior, integral, participativo y definitivo.

3. Le corresponde a la Corte Constitucional establecer si el Decreto Legislativo 560 de fecha 15 de abril de 2020 “*Por el cual se adoptan medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia, en el marco del Estado de Emergencia, Social y Ecológica*” expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 215 de la Carta cumple las condiciones formales y materiales de validez establecidas en la Constitución y en la regulación estatutaria que la ha desarrollado en esta materia, en particular, la Ley 137 de 1994.

4. A efectos de desarrollar el examen la Corte seguirá el siguiente orden. Inicialmente caracterizará el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica (Sección C). A continuación, se referirá al fundamento y alcance del control judicial de los decretos expedidos al amparo de dicho estado de excepción (Sección D). Luego de ello y en atención al contenido del decreto la Sala presentará algunas consideraciones relacionadas con el régimen constitucional de la crisis empresarial (Sección E). Con fundamento en ello se analizará la constitucionalidad del Decreto 441 de 2020 iniciando por el examen de los presupuestos formales (Sección F) y, finalmente, evaluando las disposiciones que lo integran a partir de los criterios materiales previamente definidos (Sección G).

C. Caracterización general de los estados de excepción y, en particular, del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica^[4]

5. La jurisprudencia constitucional se ha ocupado en numerosas oportunidades de precisar la naturaleza y alcance del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica regulado en el artículo 215 de la Constitución Política. Igualmente se ha esforzado por precisar las fuentes, criterios y estándares que debe tomar en consideración este tribunal a efectos de juzgar la constitucionalidad de los decretos de desarrollo que dicta el Presidente de la República. A continuación, la Corte reitera los aspectos básicos del precedente sobre la materia con el propósito de aplicarlos en el análisis constitucional del Decreto Legislativo No. 441 de 2020 sometido a su consideración en esta oportunidad.

6. La Constitución de 1991 regula, en sus artículos 212 a 215, los estados de excepción. Con apoyo en esas disposiciones, el Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros, puede declarar tres tipos de estados de excepción: (i) Guerra Exterior, (ii) Conmoción Interior y (iii) Emergencia Económica, Social y Ecológica.

7. La regulación constitucional y estatutaria de los estados de excepción se funda en el carácter reglado, excepcional y limitado de los mismos. La Constitución de 1991 estableció un complejo sistema de controles que supone *“el carácter excepcionalísimo de las medidas de emergencia en Colombia”*^[5], así como que *“el uso de estas herramientas es una potestad reglada que se encuentra sometida a las disposiciones constitucionales, legales y del bloque de constitucionalidad”*^[6].

8. La naturaleza *reglada, excepcional y limitada* de los estados de excepción se garantiza por medio de su estricta regulación en la Constitución y en la Ley 137 de 1994 -en adelante LEEE-^[7], así como mediante sus especiales dispositivos de control político y judicial^[8].

9. La Constitución dispuso un complejo sistema de controles políticos específicos para los estados de excepción, tales como (i) la autorización del Senado para la declaratoria del Estado de Guerra Exterior; (ii) el concepto favorable del Senado para la segunda prórroga del Estado de Conmoción Interior; (iii) las reuniones del Congreso por derecho propio; (iv) los informes que debe presentar el Gobierno Nacional al Congreso de la República sobre su declaratoria y evolución; y, finalmente, (v) la competencia del Congreso para establecer la responsabilidad política del Presidente y de los ministros por la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, o que constituya grave calamidad pública, sin la ocurrencia de los supuestos contemplados en los preceptos constitucionales, o por el abuso en el ejercicio de las facultades excepcionales.

10. La Constitución también estableció el control judicial constitucional automático de los decretos legislativos expedidos en el marco de los estados de excepción, según lo dispuesto en los artículos 212 a 215 de la Constitución, el cual está desarrollado por los artículos 55 de la LEEE y 36 a 38 del Decreto 2067 de 1991.

11. A la luz del artículo 215 de la Constitución, el Estado de Emergencia podrá ser declarado por el Presidente de la República y todos los Ministros siempre que sobrevengan hechos distintos a los previstos en los artículos 212 y 213 que: (i) perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que (ii) constituyan grave calamidad pública. Este último concepto ha sido definido por la Corte Constitucional como “*una desgracia o infortunio que afecta intempestivamente a la sociedad o a un sector importante de ella...*”. La calamidad pública alude a un evento o episodio traumático, derivado de causas naturales o técnicas, que altera gravemente el orden económico, social o ecológico, y que ocurre de manera imprevista y sobreviniente.

12. Este tribunal ha señalado que “*los acontecimientos, no solo deben tener una entidad propia de alcances e intensidad traumáticas, que logren conmocionar o trastocar el orden económico, social o ecológico, lo cual caracteriza su gravedad, sino que, además, deben constituir una ocurrencia imprevista, y por ello diferentes a los que se producen regular y cotidianamente, esto es, sobrevinientes a las situaciones que normalmente se presentan en el discurrir de la actividad de la sociedad, en sus diferentes manifestaciones y a las cuales debe dar respuesta el Estado mediante la utilización de sus competencias normales*”^[9]. En tales términos, esta Corte ha reconocido que la calamidad pública puede tener una causa natural, como ha sucedido por cuenta de temblores o terremotos, avalanchas, desbordamientos de ríos, inundaciones, etc.; o puede tener una causa técnica como es el caso del cierre de una frontera internacional, o “*accidentes mayores tecnológicos*”^[10].

13. Desde la expedición de la Constitución Política, se han declarado estados de emergencia económica, social y ecológica por distintas razones: i) la fijación de salarios de empleados públicos^[11]; ii) la crisis en el servicio público de energía eléctrica^[12]; iii) desastres naturales^[13]; iv) la revaluación del peso frente al dólar^[14]; v) el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito^[15]; vi) las actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público^[16]; vii) los servicios públicos de la seguridad social y la atención en salud^[17]; y, por último, viii) la situación fronteriza con Venezuela^[18].

14. El artículo 215 de la Constitución prescribe que la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica sólo puede llevarse a cabo “*por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario*”. A su vez, la misma disposición prevé

que los decretos legislativos en el marco del Estado de Emergencia tendrán fuerza de ley y deberán ser (i) motivados; (ii) firmados por el Presidente y todos los Ministros; (iii) destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Igualmente (iv) deben referirse a materias que tengan relación directa y específica con el Estado de Emergencia y (v) podrán -de forma transitoria- establecer nuevos tributos o modificar los existentes, los cuales dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.

15. Dicha disposición señala que el decreto que declare el Estado de Emergencia debe indicar el término dentro del cual va a hacer uso de las facultades extraordinarias y convocar al Congreso, si este no se hallare en funcionamiento, para que se reúna dentro de los diez días siguientes al vencimiento de dicho término. En relación con las competencias del Congreso en el marco de los estados de emergencia, el propio artículo 215 de la Constitución establece que (i) examinará hasta por un lapso de treinta días, prorrogable por acuerdo de las dos cámaras, el informe motivado que le presente el Gobierno sobre las causas que determinaron el Estado de Emergencia y las medidas adoptadas, y se pronunciará expresamente sobre la conveniencia y oportunidad de las mismas; (ii) podrá derogar, modificar o adicionar los decretos a que se refiere este artículo, en aquellas materias que ordinariamente son de iniciativa del Gobierno, así como ejercer sus atribuciones constitucionales; y, (iii) se reunirá por derecho propio, si no fuere convocado por el Gobierno Nacional.

D. Fundamento y alcance del control judicial de los decretos expedidos al amparo del Estado de Emergencia Económica, Social o Ambiental^[19]

Consideraciones generales

16. Los estados de excepción son respuestas, fundadas en la juridicidad que impone la Carta Política, a situaciones graves y anormales que no pueden ser enfrentadas por el Estado a partir de sus competencias ordinarias. Sin embargo, una característica propia del Estado constitucional es que esa competencia no sea omnímoda ni arbitraria. El ordenamiento superior impone una serie de requisitos y condiciones que deben cumplirse tanto en los decretos legislativos que declaran el estado de excepción, como aquellos que prevén las medidas legales extraordinarias para hacer frente a la crisis, conocidos usualmente como *decretos de desarrollo*. Estos requisitos y condiciones son los que, a su vez, justifican la competencia de la Corte para verificar la compatibilidad de los

decretos y el Texto Superior. Ello, bajo el entendido que los estados de excepción son mecanismos extraordinarios, pero en todo caso sometidos a condiciones de validez impuestas por la Constitución.

17. La Corte ha indicado que los requisitos mencionados se encuentran en tres fuentes normativas concretas, todas ellas integradas al parámetro de constitucionalidad: (i) las disposiciones de la Carta Política que regulan los estados de excepción (Arts. 212 a 215 C.P.); (ii) el desarrollo de esas reglas, previstas en la LEEE-; y (iii) las normas de derecho internacional de los derechos humanos que prevén tanto los requisitos de declaratoria, como las garantías que no pueden ser suspendidas en esas situaciones excepcionales (*derechos intangibles*) (Arts. 93.1 y 214 C.P.). La existencia de un régimen jurídico con sujeción al cual deben ejercerse las competencias que surgen de la declaratoria de un estado de excepción concretan el principio de legalidad que, como lo ha indicado este Tribunal (i) obliga a que el Gobierno actúe con sujeción a las normas nacionales que rigen los estados de excepción; y (ii) exige que las suspensiones extraordinarias de los derechos y libertades que tengan lugar en razón de la crisis no sean incompatibles con las obligaciones del Estado y, en particular, con aquellas derivadas del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos.

Criterios formales y materiales que rigen el control de constitucionalidad

18. La jurisprudencia de este Tribunal ha establecido que el control constitucional de los decretos expedidos al amparo del Estado de Emergencia tiene dos facetas: formal y material. Se trata de un detallado escrutinio que tiene por objeto asegurar que todos los límites previstos para el ejercicio de las facultades de excepción sean debidamente respetados por el Gobierno Nacional.

19. El examen formal del decreto exige verificar, en su orden, el cumplimiento de tres exigencias básicas: (i) la suscripción por el Presidente de la República y por todos sus ministros; (ii) la expedición en desarrollo del estado de excepción y durante el término de su vigencia; y (iii) la existencia de motivación. Igualmente, en los casos en los cuales la declaratoria del estado de emergencia haya comprendido únicamente determinado ámbito territorial, debe examinarse que los decretos de desarrollo no lo excedan.

20. El examen material comprende el desarrollo de varios escrutinios que, como lo ha indicado la Corte, constituyen expresiones operativas de los principios que guían los estados de excepción. La práctica decisional de este

tribunal evidencia algunas divergencias en el orden, contenido y agrupación de tales juicios. Si bien tales diferencias no han afectado el rigor del control constitucional, es oportuno unificar su alcance a fin de enunciar y caracterizar cada uno de los juicios indicando, adicionalmente, el orden en que deben ser aplicados.

21. El **juicio de finalidad**^[20] está previsto por el artículo 10 de la LEEE^[21]. A la luz de este juicio, toda medida contenida en los decretos legislativos debe estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión o agravación de sus efectos^[22].

22. El **juicio de conexidad material**^[23] está previsto por los artículos 215 de la Constitución^[24] y 47 de la LEEE^[25]. Con este juicio, se pretende determinar si las medidas adoptadas en el decreto legislativo guardan relación con las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte Constitucional ha señalado que la conexidad debe ser evaluada desde dos puntos de vista: (i) **interno**, esto es, la relación entre las medidas adoptadas y las consideraciones expresadas por el Gobierno Nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente^[26] y (ii) **externo**, es decir, el vínculo entre las medidas de excepción y los motivos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia^[27].

23. El **juicio de motivación suficiente**^[28] ha sido considerado como un juicio que complementa la verificación formal por cuanto busca dilucidar si, además de haberse formulado una fundamentación del decreto de emergencia, el Presidente ha presentado razones que resultan suficientes para justificar las medidas adoptadas^[29]. Dicha motivación es exigible frente a cualquier tipo de medidas^[30], siendo particularmente relevante para aquellas que limitan derechos constitucionales, por cuanto el artículo 8 de la LEEE establece que los “*decretos de excepción deberán señalar los motivos por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales*”^[31].

24. El **juicio de ausencia de arbitrariedad**^[32] tiene por objeto comprobar que en el decreto legislativo no se establezcan medidas que violen las prohibiciones para el ejercicio de las facultades extraordinarias reconocidas en la Constitución, la LEEE y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia.^[33] La Corte Constitucional debe verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos: (i) no suspendan o vulneren el núcleo esencial de los derechos y libertades fundamentales^[34]; que (ii) no interrumpan el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los

órganos del Estado y, en particular, (iii) que no supriman o modifiquen los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento^[35].

25. El **juicio de intangibilidad**^[36] parte del reconocimiento que ha hecho la jurisprudencia constitucional acerca del carácter “intocable” de algunos derechos, los cuales, a la luz de los artículos 93 y 214 de la Constitución, no pueden ser restringidos ni siquiera durante los estados de excepción. La Corte ha establecido que en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, se consideran como derechos intangibles el derecho a la vida y a la integridad personal; el derecho a no ser sometido a desaparición forzada, a torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos; la prohibición de las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación; la libertad de conciencia; la libertad de religión; el principio de legalidad, de favorabilidad y de irretroactividad de la ley penal; el derecho a elegir y ser elegido; el derecho a contraer matrimonio y a la protección de la familia; los derechos del niño a la protección por parte de su familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a no ser condenado a prisión por deudas; y el derecho al habeas corpus. Son igualmente intangibles los mecanismos judiciales indispensables para la protección de esos derechos.

26. El **juicio de no contradicción específica**^[37] tiene por objeto verificar que las medidas adoptadas en los decretos legislativos (i) no contraríen de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales; y (ii) no desconozcan el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, esto es, el grupo de medidas descritas en los artículos 47, 49 y 50 de la LEEE. Ha destacado la Corte que entre las prohibiciones se encuentra, por expreso mandato constitucional y legal, la consistente en que el Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en el artículo 215.

27. El **juicio de incompatibilidad**^[38], según el artículo 12 de la LEEE, exige que los decretos legislativos que suspendan leyes expresen las razones por las cuales son irreconciliables con el correspondiente estado de excepción.

28. El **juicio de necesidad**^[39], previsto en el artículo 11 de la LEEE, implica que las medidas que se adopten en el decreto legislativo sean indispensables para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. La Corte ha señalado que este análisis debe ocuparse (i) de **la necesidad fáctica**

o idoneidad, la cual consiste en verificar fácticamente si las medidas adoptadas permiten superar la crisis o evitar la extensión de sus efectos, de manera tal que se evalúa si el Presidente de la República incurrió o no en un error manifiesto respecto de la utilidad de la medida para superar la crisis; y (ii) de la **necesidad jurídica o subsidiariedad** que implica verificar la existencia dentro del ordenamiento jurídico ordinario de previsiones legales que fueran suficientes y adecuadas para lograr los objetivos de la medida excepcional.

29. El **juicio de proporcionalidad**^[40], que se desprende del artículo 13 de la LEEE, exige que las medidas que se adopten en desarrollo de los estados de excepción sean respuestas equilibradas frente a la gravedad de los hechos que causaron la crisis. Igualmente, la Corte ha precisado que el examen de proporcionalidad exige que las restricciones a derechos y garantías constitucionales se impongan en el grado absolutamente necesario para lograr el retorno a la normalidad. Advierte la Corte que este examen particular no excluye, naturalmente, la aplicación del examen de proporcionalidad cuando ello se requiera, por ejemplo, para controlar restricciones a derechos constitucionales, por ejemplo, en el juicio de ausencia de arbitrariedad.

30. El **juicio de no discriminación**^[41], el cual tiene fundamento en el artículo 14 de la LEEE^[42], exige que las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción no entrañen segregación alguna, fundada en razones de sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o de otras categorías sospechosas^[43]. Adicionalmente, este análisis implica verificar que el decreto legislativo no imponga tratos diferentes injustificados^[44].

E. La Constitución, la empresa y el régimen de insolvencia

31. El riesgo de una crisis empresarial profunda y de graves consecuencias no es una cuestión hipotética o conjetural^[45]. En medio del impacto generado por el COVID-19, la preservación de la actividad económica organizada y las múltiples iniciativas privadas a las que se anuda la generación de empleo y riqueza se enfrentan a dilemas agudos. Las causas que motivaron la declaratoria del estado de excepción en el Decreto 417 de 2020 y las medidas implementadas para enfrentarlo han dado lugar a una difícil afectación del flujo de pagos afectando la viabilidad de diversas y numerosas iniciativas empresariales. Ello ha sobresaltado el ordinario funcionamiento de las unidades productivas y ha complicado a aquellas que ya se encontraban en una situación grave.

32. La Constitución no es indiferente a tal estado de cosas. Y no puede serlo por varias razones. Primero, reconoce a la empresa como base del desarrollo y establece una libertad general para su ejercicio (art. 333). Segundo, considera que la actividad económica organizada constituye una de las fuentes de empleo más significativas, de modo que su protección es una condición de ejercicio del derecho al trabajo y de la protección del empleo (arts. 25, 53 y 334). Tercero, las empresas se inscriben en canales de producción, transformación y circulación de bienes y servicios, de cuya existencia depende la subsistencia de otros sectores de la economía y, en esa medida, un impago generalizado de las obligaciones puede afectar los derechos e intereses de los acreedores (arts. 58 y 333). Cuarto, la generación de excedentes resultantes de las actividades empresariales constituye un presupuesto de las labores de recaudo tributario (arts. 338 y 363) de cuyo éxito depende la posibilidad misma de cumplir con los fines del Estado (art. 2)^[46]. Pero no solo eso. La empresa es también una instancia en la que concurren y se coordinan proyectos de vida individuales y colectivos y, en esa medida, es un escenario en el que la dignidad, la libertad y la diversidad (arts. 1 y 16) tienen su espacio^[47].

33. También es claro que la legislación no es indiferente a la crisis. Con diversos acentos ha adoptado en el Código de Comercio o en legislaciones posteriores, normas que disciplinan el concurso de los acreedores. Los procesos concursales persiguen diversas finalidades. En ocasiones su propósito consiste en preservar la actividad económica organizada identificando fórmulas de acuerdo o concertación que hagan posible su continuidad. En otras, cuando ello ya no resulta posible, el ordenamiento prescinde de ese esfuerzo y, en su lugar, procura disponer ordenadamente de los bienes del deudor a efectos de que los créditos existentes puedan cubrirse en el mayor grado posible. La referida distinción en los propósitos permite diferenciar entre los *procesos de reorganización y los de liquidación*. En vigencia de la Ley 222 de 1995 esta Corporación sostuvo que, “[e]n general, los procesos concursales se orientan hacia la protección de la organización empresarial y, a través de ella, hacia el mantenimiento del empleo y la salvaguarda del sistema crediticio”. Advirtió la Corte que ese “triple objetivo se logra mediante la sujeción de las empresas que afrontan crisis económicas a ciertos trámites, que pueden ser de dos clases: a) el concordato, o acuerdo de recuperación de los negocios del deudor, y b) la liquidación obligatoria, o realización de los bienes del deudor para atender el pago ordenado de sus obligaciones”^[48].

34. Al margen de sus propósitos, esos regímenes se orientan por dos principios básicos que, en buena medida, explican su especialidad. De una parte, el

de **universalidad** por virtud del cual, como lo señala la Ley 1116, “[l]a totalidad de los bienes del deudor y todos sus acreedores quedan vinculados al proceso de insolvencia a partir de su iniciación”. Se trata entonces de un principio con una doble vertiente: *objetiva*, en tanto los activos del deudor se integran al proceso y, *subjetiva*, dado que todos los acreedores concurren a gestionar los derechos de los que son titulares. A su vez, el principio de **igualdad** impone, según esa misma ley, el “*tratamiento equitativo a todos los acreedores que concurren al proceso de insolvencia, sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre prelación de créditos y preferencias*”. Implica entonces la existencia de un mandato de trato igual entre iguales, sin perjuicio de la existencia de reglas de prelación o de preferencia tal y como se ha previsto en diferentes cuerpos normativos (Código Civil, Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1098, Ley 1116 y Ley 1676). Sobre la relevancia del principio de igualdad volverá la Corte más adelante.

35. Con apoyo en estos principios el régimen concursal establece reglas sustantivas y procedimentales. Su alcance y aplicación depende, en buena medida, del modo en que la regulación pondere las diferentes tensiones que las situaciones de insolvencia suscitan. Así, debe establecerse (i) si las reglas privilegian formas de amparo colectivo fomentando actividades de concertación, cooperación y coordinación entre el deudor y los acreedores^[49] o si, por el contrario, preservan formas de amparo individual a fin de proteger a determinados acreedores, con el riesgo de afectar la continuidad de la empresa^[50]. Igualmente, le corresponde al respectivo régimen definir (ii) si fomenta perspectivas de corto o largo plazo, en función de las cuales puede preferirse la garantía inmediata de los créditos o el aplazamiento de su exigibilidad. Igualmente, los regímenes concursales definen, en atención a la *comunidad de pérdidas* que a ellos subyace, (iii) reglas para distribuir las entre los diferentes acreedores. Incluso, en situaciones de crisis extrema (iv) las normas deben establecer si se extinguen definitivamente los créditos de algunos de los acreedores con el propósito de incentivar el salvamento de las empresas.

36. Los regímenes de insolvencia constituyen instrumentos que enfrentan tales tensiones y definen el modo de resolverlas a través de reglas definitivas o mediante criterios susceptibles de ponderarse en cada caso. No puede fijarse, desde el principio, una sola manera de hacerlo. La Constitución, salvo algunos mínimos que se indican más adelante, no ofrece una respuesta sustantiva y definitiva. Significa ello la obligación de reconocer a las autoridades con competencias ordinarias o excepcionales un ámbito de configuración relativamente amplio para (i) identificar los fines del régimen de insolvencia,

(ii) elegir los instrumentos requeridos a efectos de alcanzar tales fines y (iii) emprender ponderaciones específicas de los diferentes intereses en juego. Es claro, advierte la Corte, que el ejercicio de tales competencias en desarrollo de poderes de excepción del Presidente de la República, se sujeta a las restricciones especiales previstas en las disposiciones constitucionales y estatutarias que conforman el régimen jurídico de los estados de excepción.

37. Sin perjuicio de lo anterior, que deberá ser valorado con cuidado en cada caso, el espacio para la configuración normativa del régimen de insolvencia encuentra apoyo en el hecho de que dicho régimen constituye una modalidad de intervención económica en un doble sentido. De una parte, tiene incidencia significativa en la promoción del empleo y en la creación de condiciones para el desarrollo de la política fiscal del Estado; y de otra, implica una interferencia específica en la libertad de empresa, en el derecho al trabajo y en la propiedad privada, manifestaciones centrales de la denominada “Constitución Económica”^[51].

38. En esta oportunidad no basta con las consideraciones precedentes. En situaciones de crisis generalizada, producto de variables multidireccionales que impactan los procesos de producción, distribución y consumo, las tensiones se acentúan. Los participantes en el proceso de insolvencia reclaman respecto de sus propios intereses un mayor peso en las ponderaciones. Solo para ilustrar lo dicho, es evidente la presión de los acreedores, quienes debido a la situación actual ven limitadas las alternativas para generar fuentes de ingresos, lo cual crea una expectativa mayor de que la situación del empresario no afecte su propia posición y, por ello, pretenderán una satisfacción completa y acelerada de sus créditos. Igualmente, el titular de la empresa tendrá un legítimo interés de conservar los esfuerzos realizados para materializar su iniciativa, lo que dependerá de que sea posible aplazar los pagos, obtener financiación o capitalizar sus pasivos. A su vez los trabajadores tendrán la expectativa, en un contexto incierto, de conservar sus puestos de trabajo y, en cualquier caso, de contar con el salario y asegurar su vinculación al sistema de seguridad social.

39. Los intereses de las autoridades entran también en juego. La expectativa de recaudo futuro mediante los tributos que gravan la renta o el intercambio de bienes o servicios se erige en una variable de alto valor. El Estado habrá de preguntarse si cobra ya, si lo hace después o si renuncia a ello. A su vez el carácter judicial de los procesos concursales deriva en preocupaciones sobre el incremento del litigio y la capacidad institucional para darle respuesta.

40. El Estado, la sociedad, el deudor insolvente y sus acreedores concurren, entonces, cada uno con sus intereses, algunos coincidentes y otros contrapuestos. Todos ellos encuentran, en algún grado, un lugar en la Constitución. Por ello, las respuestas de la legislación derivarán en una confrontación de lo constitucionalmente justo. Este tribunal debe ser consciente de ello. Podrá predominar una aproximación del bienestar intentando soluciones que aseguren la mayor utilidad social invocando, por ejemplo, la prevalencia del interés general (art. 1) o la protección de la empresa -con su función social y ecológica vinculada- como base del desarrollo y fuente de generación de empleo (arts. 25, 333 y 334). Pretenderá imponerse, en algunos casos, la protección de intereses particulares invocando el derecho a la propiedad y los derechos adquiridos (art. 58), la conservación del puesto de trabajo (arts. 25 y 53) y la libre iniciativa privada (art. 333). Igualmente, en otros, podrá requerirse el control de aquellas actuaciones que se aprovechan injustamente de la de crisis de forma contraria a la búsqueda de un orden económico justo (preámbulo). Es a ello a lo que se enfrenta hoy la Corte.

41. La diversidad de soluciones no implica, sin embargo, que todas resulten constitucionalmente posibles. Existen algunos intereses que conservan un peso significativo, incluso cuando el Estado adopta reglas de insolvencia en una situación como la que dio lugar a la expedición del Decreto 560 de 2020. A continuación, se identifican y caracterizan brevemente tales límites.

a) La obligación de fijar reglas que garanticen la prevalencia de determinados créditos en función de los sujetos destinatarios y las necesidades que con ellos se satisfacen

42. La jurisprudencia constitucional, así como la legislación^[52] han reconocido la prevalencia de los créditos que surgen del derecho de alimentos a favor de los menores. En ese sentido este Tribunal, por ejemplo, estableció que el régimen de prelación de créditos era constitucional siempre y cuando se entendiera que *“los créditos por alimentos en favor de menores, prevalecen sobre todos los demás de la primera clase”*^[53]. En ese mismo contexto, la Corte ha estimado que los créditos laborales ocupan una posición especial en la prelación de créditos solo después de los créditos por alimentos antes referidos. Señaló recientemente la Sala Plena, a propósito del examen constitucional de algunas disposiciones de la Ley 1676 -garantías mobiliarias-, que *“los créditos alimentarios de los niños y los créditos de los trabajadores, que hacen parte de la primera clase dentro del esquema legal de prelación de créditos (Art. 2495 del C. C.), tienen fundamentos constitucionales claros y su relevancia y*

preferencia superior no puede ser injustificadamente restringida o irrazonablemente afectada por el Legislador”^[54].

43. Esta regla consolidada de prelación de créditos se ha encontrado acompañada de la calificación, como gastos de administración, de las obligaciones asociadas a mesadas pensionales, salarios y contribuciones al sistema general de seguridad social cuando se encuentra en curso un proceso de insolvencia.

44. La especial preferencia por este tipo de obligaciones se encuentra reflejada en varias disposiciones del régimen contenido en la Ley 1116 de 2006. Dicha ley prevé (i) que las obligaciones relativas a las mesadas pensionales o los aportes al sistema de seguridad social integral, causadas durante el proceso, o las facilidades celebradas con las respectivas entidades responsables sobre tales conceptos con anterioridad a la apertura del proceso concursal -que haya suscrito el deudor para cumplir con el presupuesto para acceder al mismo- serán pagadas de preferencia, inclusive sobre los demás gastos de administración -parágrafo del art. 10-; (ii) que en el acuerdo de reorganización no podrá modificarse la prelación de créditos pensionales, laborales, de la seguridad social, sin perjuicio de que un pensionado o trabajador, o cualquier otro acreedor, acepte expresamente los efectos de una cláusula del acuerdo referente a un derecho renunciable, siempre que ello conduzca a la recuperación de su crédito -art. 41-; (iii) que el acuerdo de reorganización terminará cuando tenga lugar la no atención oportuna en el pago de las mesadas pensionales o aportes al sistema de seguridad social y demás gastos de administración -art. 45-; (iv) que procederá la apertura de la liquidación judicial inmediata cuando el deudor tenga a cargo obligaciones vencidas por concepto de mesadas pensionales, descuentos efectuados a los trabajadores o aportes al Sistema de Seguridad Social Integral -art 49.7-; y (v) la obligación de incluir entre las cláusulas del Código de Ética exigido por el acuerdo de reorganización las reglas que deba observar la administración en su planeación y ejecución financiera-administrativa, con el objeto de atender oportunamente los créditos pensionales, laborales, de seguridad social y fiscales que surjan durante la ejecución del acuerdo (art. 78.5).

45. La Corte ha establecido a lo largo de una extendida jurisprudencia el carácter especial que tienen las acreencias laborales en los procesos concursales. Recientemente sostuvo que *“las acreencias en favor de los empleados por concepto de salarios, cesantías y prestaciones sociales e indemnizaciones laborales hacen parte de los derechos concursales de primera clase, y tienen*

prelación sobre todos los demás”^[55]. Este amparo se deriva de las disposiciones constitucionales de protección al trabajador, el convenio 95 de la OIT y los artículos 157 del Código Sustantivo del Trabajo y 2495 del Código Civil. En este sentido, la Corte ha calificado como acreencias laborales, con prelación de créditos en los procesos concursales (i) los salarios, (ii) las cesantías, (iii) las indemnizaciones laborales, (iv) las prestaciones laborales y (v) los aportes a seguridad social^[56]. Tales elementos adquieren reforzada protección debido a la consideración del trabajo como objeto de protección iusfundamental^[57]. En adición a ello, la referida protección no distingue entre acreencias nuevas o generadas con anterioridad al proceso de reorganización. Al respecto, sostuvo la Corte que *“no existe diferencia alguna entre las obligaciones de carácter laboral que se generan a partir de la iniciación de la negociación y aquellas existentes a su inicio, que gozan también de la misma protección constitucional por ser acreencias de la misma naturaleza”*^[58].

46. Esta Corporación también ha reconocido los créditos laborales como gastos de administración y, en ese sentido, ha sostenido en diversas ocasiones que *“todos aquellos créditos laborales causados desde la iniciación de un proceso concordatario constituyen ‘gastos de administración’ y en esa medida su pago está revestido de una especial protección derivada de su naturaleza y reconocida expresamente por la Ley en los términos anteriormente señalados”*. Conforme a ello ha precisado *“que las dificultades económicas que afronta una empresa en el desarrollo de sus negocios no constituyen excusa para justificar el incumplimiento en las obligaciones con los trabajadores”* de modo que *“[i]ncluso en situaciones concordatarias subsiste la obligación de satisfacer las acreencias laborales, por constituirse éstas en gastos de administración con prioridad frente a cualquier otra acreencia”*^[59].

b) El deber de protección del debido proceso

47. Los procesos de reorganización y liquidación regulados en la Ley 1116 tienen, en general, naturaleza judicial según lo que ha establecido esa misma ley en su artículo 1°. Dicha naturaleza implica que en tales procesos y con sujeción a la ley deben garantizarse los contenidos básicos del debido proceso (art. 29) de manera que, por ejemplo, se sigan *las formas propias establecidas para dicho trámite* y se asegure *la posibilidad de presentar pruebas y de controvertirlas*. Es claro que las características del proceso de insolvencia, considerando el modo en que se desarrolla, así como la importancia de alcanzar sus objetivos en términos relativamente cortos, puede tener algunas particularidades. Sin embargo, dado que la situación del deudor y el concurso

de los acreedores suscita tensiones significativas que pueden afectar los derechos de crédito de diferentes acreedores (laborales, comerciales y estatales) así como la propiedad privada, es indispensable que el ordenamiento jurídico prevea medios suficientes para el debate ordenado.

c) La obligación de respetar la propiedad privada y los derechos adquiridos conforme a la ley

48. El artículo 58 de la Constitución constituye uno de los elementos fundamentales de la denominada Constitución Económica. La Corte Constitucional, en la sentencia C-192 de 2016, señaló que a tal disposición se adscriben cinco contenidos básicos: (i) la garantía de la propiedad privada y de los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles; (ii) la irretroactividad de la ley, de modo que los derechos adquiridos no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores; (iii) un mandato de prevalencia conforme al cual cuando exista un conflicto entre la utilidad pública-interés social y los derechos de los particulares, estos últimos deberán ceder; (iv) la definición de la propiedad como una función social y ecológica que implica obligaciones; y (v) la autorización de la expropiación judicial y administrativa, previa indemnización, cuando quiera que ella esté justificada por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador.

49. Con fundamento en tales contenidos este Tribunal ha señalado que en esa disposición es posible identificar una regulación en función de *“la forma en que los derechos de los particulares se manifiestan a lo largo de su vigencia”*^[60]. En ese sentido, el artículo 58 de la Carta Política alude, de una parte, *“a situaciones particulares y concretas que no tienen ni llegan a tener vínculo alguno con la utilidad pública o el interés social”*^[61] de modo que *“luego de cumplidos los requisitos establecidos en la ley y configurados los derechos estos no pueden ser desconocidos o vulnerados arbitrariamente”*^[62]. En esa dirección *“cualquier modificación a los mismos debe tener el consentimiento válido de su titular como garantía de libertad y seguridad jurídica”*^[63]. A su vez, de otra parte, también *“se refiere a aquellas situaciones particulares y concretas que nacen o se desarrollan en contextos asociados a la utilidad pública o al interés social”*^[64] indicando que *“aunque existan derechos de los particulares ellos deberán ceder en caso de conflicto con dicha utilidad o interés”*^[65]. Cuando esto último ocurre, según la sentencia, la intervención puede traducirse en (i) la delimitación a las formas de su ejercicio; (ii) la fijación de límites a las facultades que confiere; (iii) la imposición de gravámenes; y, en

supuestos extremos (iv) la privación del derecho de propiedad mediante la expropiación.

d) La igualdad de los acreedores y el derecho a participar en las decisiones que los afectan

50. La igualdad, según ha quedado señalado, constituye uno de los ejes de las legislaciones concursales^[66]. En efecto, con fundamento en el principio de igualdad -sin perjuicio de las reglas de preferencia o prelación- los acreedores concurren al proceso a fin de obtener el reconocimiento de sus derechos y, en la proporción que corresponda, a participar en la votación del acuerdo. Esa protección, como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional, es una manifestación no solo de la cláusula general de igualdad (art. 13) sino también del debido proceso (art. 29) y de la protección de la propiedad privada (art. 58). Se trata, asimismo, de una expresión concreta de democracia económica en tanto hace posible que los acreedores participen efectivamente en las decisiones que los afectan (art. 2).

F. Examen de las condiciones formales de validez del Decreto

51. El examen formal del decreto exige verificar, según se indicó, el cumplimiento de tres exigencias básicas: (i) la suscripción del decreto por el Presidente de la República y todos sus ministros; (ii) su expedición en desarrollo del estado de excepción y durante el término de su vigencia; y (iii) la existencia de motivación^[67]. La Corte encuentra que las condiciones formales de validez del Decreto 560 de 2020 se encuentran satisfechas. A continuación, se fundamenta esta conclusión.

52. Según lo establecido en el artículo 17 de la Ley 1444 de 2011, modificado por el artículo 17 de la Ley 1967 de 2019^[68] son dieciocho los ministerios. El Decreto 560 de 2020 fue suscrito por el Presidente y los representantes de cada uno de tales ministerios, sin hallarse alguno ausente o incapacitado para firmar el decreto, por lo que este requisito se considera satisfecho.

53. El decreto fue expedido dentro del término de vigencia del estado de excepción. En efecto, (i) el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, dispuso que tendría vigencia de treinta (30) días calendario contados a partir de su entrada en vigor (art. 1) y (ii) el decreto bajo examen fue expedido el día 15 de abril de 2020.

54. El decreto contiene la exposición de las razones que pretenden justificar la adopción de las medidas frente al régimen de insolvencia^[69].

G. Examen de las condiciones materiales de validez del Decreto

55. A efectos de examinar las disposiciones, la Corte procederá del siguiente modo. Inicialmente describirá el contenido del Decreto Legislativo 560 de 2020, indicando su composición y las materias que regula. A continuación, considerando la extensión del decreto, se realizará una valoración conjunta de la totalidad de los artículos desde la perspectiva de los juicios de finalidad, conexidad y motivación suficiente. Luego de ello, emprenderá el análisis de cada uno de los artículos, agrupándolos en los cuatro títulos que conforman el decreto y, en caso de ser necesario, se referirá a las reglas del régimen concursal ordinario previsto en la Ley 1116 de 2006^[70].

56. La Corte estima necesario precisar que el análisis que a continuación se emprende implica únicamente la valoración constitucional de las reglas especiales adoptadas en el Decreto 560 de 2020. No le corresponde a este tribunal resolver todos los asuntos interpretativos que se desprendan de dicha regulación o de su relación con las otras normas de naturaleza concursal. En esa dirección, la Sala Plena ha identificado respecto de cada disposición aquellos problemas que, desde el punto de vista de la Carta Política, suscitan una cuestión específica de relevancia constitucional y, a continuación, ha procedido con su examen.

(i) Objetivos y composición general del Decreto 560 de 2020

57. El Decreto 560 de 2020 adopta *medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia*. Bajo esta perspectiva y de manera temporal (i) introduce reglas aplicables a los procesos de insolvencia regulados en la Ley 1116 de 2006 con la finalidad de reducir su impacto para algunos acreedores, establecer mecanismos de alivio para las empresas en crisis y obtener recursos “*frescos*” que contribuyan a la continuidad de la actividad empresarial. Igualmente (ii) establece procedimientos especiales de negociación dirigidos a la celebración de acuerdos de reorganización entre los empresarios, al tiempo que (iii) define instrumentos tributarios encaminados a mejorar la posición de los deudores en procesos de insolvencia

58. El Decreto se encuentra compuesto por 16 artículos agrupados en cuatro títulos según se indica en el siguiente cuadro:

Título y objetivo	Composición
<p>Título I. Régimen concursal. Tiene como propósito complementar o ajustar temporalmente el régimen general establecido en la Ley 1116 de 2006</p>	Art. 1. Define los propósitos y ámbito de aplicación subjetiva y temporal de la regulación.
	Art. 2. Prevé reglas con el objeto de reducir el rigor del examen para acceder a los mecanismos de reorganización
	Art. 3. Establece medidas que flexibilizan las condiciones para que el deudor pueda pagar pequeñas acreencias y vender activos con ese propósito.
	Art. 4. Define tres mecanismos de alivio financiero que pueden incluirse en los acuerdos de reorganización: (i) capitalización de pasivos; (ii) descarga de pasivos; y (iii) pactos de deuda sostenible.
	Art. 5. Establece estímulos para que el deudor pueda obtener financiación (i) afectando algunas reglas de prelación de créditos y (ii) autorizando rebajas de sanciones, intereses y capital de obligaciones con las entidades del Estado.
	Art. 6. Define reglas que hacen posible el salvamento de empresas en estado de liquidación inminente habilitando a los acreedores para realizar aportes de capital.
	Art. 7. Prevé reglas que amplían los periodos de pago de los acuerdos de reestructuración.
<p>Título II. Negociación de Emergencia de Acuerdos de Reorganización y procedimientos de Recuperación Empresarial. Tiene</p>	<p>Art. 8. Crea un mecanismo denominado “<i>Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización</i>” que establece un término sumario para la negociación, previa admisión por parte del juez del concurso y posterior validación judicial por parte de dicho juez con los mismos efectos de un acuerdo de reorganización para la Ley 1116 de 2006.</p>

<p>como finalidad establecer dos procedimientos específicos, con intervención judicial atenuada, a efectos de motivar -previendo algunas de las ventajas previstas en el proceso judicial de reorganización- una negociación acelerada entre deudores y acreedores.</p>	<p>Art. 9. Establece un procedimiento de recuperación empresarial ante las Cámaras de Comercio en las cuales interviene el mediador. Este procedimiento tiene una participación contingente de las autoridades judiciales.</p>
	<p>Art. 10. establece los efectos del fracaso de los trámites establecidos en los artículos 8 y 9.</p>
	<p>Art. 11. Dispone la aplicación a estos procedimientos, de manera subsidiaria, las reglas establecidas en la Ley 1116 de 2006.</p>
<p>Título III. Aspectos tributarios en los procesos de insolvencia. Se establecen tres medidas que tienen como propósito generar flujo de caja para los deudores.</p>	<p>Art. 12. Se prescinde de retención o autorretención por el impuesto a la renta.</p>
	<p>Art. 13. Se establece una modificación a la retención en la fuente del IVA a empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>
	<p>Art. 14. Se establece una excepción a la obligación de liquidar renta presuntiva por el año 2020 a empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>
<p>Título IV. Otras disposiciones y vigencia</p>	<p>Art. 15. Se dispone la suspensión temporal de disposiciones relacionadas con los siguientes aspectos: <i>(i)</i> supuestos de ingreso al régimen de reorganización (incapacidad de pago inminente), <i>(ii)</i> trámite de liquidación por adjudicación, <i>(iii)</i> la causal de disolución por pérdidas prevista para las sociedades anónimas y las sociedades por acciones simplificadas, <i>(iv)</i> obligación de denunciar la causa de la cesación de pagos del comerciante cuando ello ha estado relacionado con las causas que motivaron la declaratoria del estado de emergencia.</p>
	<p>Art. 16. Establece la vigencia del decreto a partir de su publicación.</p>

59. Es importante señalar que el Decreto 560 de 2020 constituye un instrumento que pretende enfrentar las dificultades empresariales, complementando o modificando en algunos casos el régimen general previsto en la Ley 1116 de 2006. En ese sentido es importante no perder de vista las conexiones existentes entre ambos regímenes, pero, al mismo tiempo, no desconocer que introduce modificaciones que por su carácter temporal y excepcional deben juzgarse a partir de los límites que rigen la actuación del Presidente de la República.

(ii) Aplicación conjunta de los juicios de finalidad, conexidad y motivación suficiente

60. Conforme quedó indicado anteriormente, la Sala abordará de manera conjunta los juicios de finalidad, conexidad -en sus dimensiones interna y externa- y motivación suficiente. Se presenta el resultado de tal análisis en los cuadros siguientes.

Decreto 560 de 2020 Juicio de Finalidad
<p>1. El Decreto 417 de 2020, por medio del cual se declaró el estado de excepción, y el Decreto Legislativo 560 del 2020, señalan las situaciones a las que ha dado lugar la pandemia y las acciones que para efectos de proteger la salud han sido adoptadas. A continuación, se destacan algunas de ellas.</p> <p>(i) Las medidas sanitarias implican una reducción en los flujos de caja de personas y empresas, lo que lleva a posibles incumplimientos de pagos y obligaciones, rompiendo relaciones de largo plazo entre deudores y acreedores (<i>considerando 4º del literal B de la sección 1ª de la parte considerativa del Decreto 417 de 2020</i>).</p> <p>(ii) Los choques que afectan los mercados financieros y laborales suelen tener efectos profundos y prolongados que deterioran el crecimiento, bienestar y empleo en la sociedad (<i>considerando 11 del literal B de la sección 1ª de la parte considerativa del Decreto 417 de 2020</i>).</p> <p>(iii) Los mecanismos ordinarios para contener el choque sorpresivo y profundo de los que disponen las instituciones económicas han sido insuficientes (<i>considerando 12 del literal B de la sección 1ª de la parte considerativa del Decreto 417 de 2020</i>).</p> <p>(iv) La paralización de la actividad económica debido al aislamiento obligatorio implica un aplazamiento en la producción de bienes y servicios debido a la</p>

ausencia de fuerza laboral y de consumo de los hogares (*considerando 22 del Decreto 560 de 2020*).

(v) Puede anticiparse que la economía global entrará en recesión y un número importante de pequeñas y medianas empresas se encontrarán en cesación de pagos y aumentará el desempleo (*considerando 23 del Decreto 560 de 2020*).

(vi) Se ha contraído la producción industrial debido a una disrupción de las cadenas globales de producción y un decrecimiento de la oferta de hecha por los hogares (*considerando 24 del Decreto 560 de 2020*).

(vii) Existe la posibilidad de que alrededor de 2.676 pequeñas y medianas empresas enfrenten riesgo de insolvencia y deban acudir a procesos concursales (*considerando 32 del Decreto 560 de 2020*).

2. A continuación se refieren las disposiciones del decreto bajo examen y se indica el modo en que se vinculan al fin de conjurar las causas de la perturbación o impedir la extensión o agravación de sus efectos.

Disposición	Finalidad que cumple
Título I. Régimen concursal	
<p>Artículo 1° Finalidad y ámbito de aplicación de mecanismos extraordinarios de salvamento y recuperación</p>	<p>El artículo indica el propósito del régimen de insolvencia regulado en el decreto, estableciendo que tiene por objeto “<i>mitigar la extensión de los efectos sobre las empresas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia (...)</i>” y “<i>la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo</i>”. Supera el juicio de finalidad.</p>
<p>Artículo 2° Acceso expedito a los mecanismos reorganización</p>	<p>Esta disposición tiene como finalidad garantizar a las empresas un acceso ágil a los mecanismos de reorganización y de esta manera impedir la agravación de las consecuencias de la situación que dio lugar a la declaratoria del estado de excepción. Ello permite enfrentar de manera oportuna la crisis empresarial y reducir el riesgo de liquidación dado que, en un tiempo razonable y apropiado, se producen todos los efectos del inicio del trámite y se posibilita el acceso a las herramientas de salvamento y alivio. Supera el juicio de finalidad.</p>
<p>Artículo 3° Flexibilización en el pago de pequeños acreedores para mitigar su afectación con el proceso de</p>	<p>Esta disposición tiene por objeto, entre otras cosas, proteger los intereses de los acreedores más débiles en procesos concursales, flexibilizando la capacidad del deudor para realizar el pago de acreencias y la disposición de activos durante el término de negociación con dicho fin. En este sentido, busca mitigar directamente los</p>

reorganización de la empresa	efectos (i), (v) y (vii) por cuanto se le otorga la posibilidad de pagar ágilmente las acreencias de hasta el 5% del total del pasivo externo a ciertos acreedores -proveedores y trabajadores no vinculados-. Supera el juicio de finalidad.
Artículo 4° Mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial	Las reglas del artículo se encuentran orientadas a establecer mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial (capitalización de pasivos, descarga de pasivos y pacto de deuda sostenible) a las empresas que pretendan celebrar acuerdos de reorganización. La creación de mecanismos de alivio se encamina a enfrentar las consecuencias (i), (ii), (iii), (v) y (vii) ya que propone alternativas “con el fin de evitar la liquidación y la consecencial pérdida de puestos de trabajo” (considerando 50 del Decreto 560 de 2020). Supera el juicio de finalidad.
Artículo 5° Estímulos a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización	El artículo permite al deudor contraer créditos para el desarrollo ordinario de la empresa durante la negociación. Ello es relevante considerando que “ <i>el régimen concursal actual carece de estímulos suficientes a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización y, en consecuencia, una simple crisis de liquidez puede derivar en la liquidación de una empresa viable</i> ” (considerando 41 del Decreto 560 de 2020). Conforme a ello la medida busca afrontar las consecuencias (ii), (iii), (v) y (vii), que tienen repercusiones directas en la existencia de las empresas y su papel como fuente empleo, incentivando a los diferentes actores dentro del proceso concursal a “ <i>proporcionar soluciones de liquidez con el fin viabilizar empresa en crisis y, de esta manera, lograr un efecto favorable para la recuperación de empresa.</i> ” (Considerando 42 del Decreto 560 de 2020). Supera el juicio de finalidad.
Artículo 6° Salvamento de empresas en estado de liquidación inminente	Las reglas de este artículo pretenden evitar que las empresas que no puedan superar la crisis y deban enfrentarse a liquidación, sean objeto de aportes de capital nuevo por los acreedores a fin de rescatarlas y conservar la unidad productiva como fuente generadora de empleo. Por lo tanto, al preservar la empresa y evitar su extinción por estar en una situación de liquidación inminente, se afrontan

	las consecuencias (ii), (iii), (iv), (v) y (vii) . Supera el juicio de finalidad.
Artículo 7° Preservación de la empresa, el empleo y el acuerdo de reorganización	El artículo tiene como propósito otorgar un alivio temporal a las empresas que actualmente están en ejecución de un acuerdo de reorganización y que se ven afectadas por la crisis. Así, consigna un aplazamiento en el pago de las cuotas de los acuerdos de reorganización para los meses de abril, mayo y junio del 2020. Igualmente establece reglas que evitan que un retardo en el cumplimiento menor de tres meses conduzca al proceso de liquidación. En este sentido, al evitar la liquidación de estas empresas debido al retardo originado por la emergencia, se contrarrestan las consecuencias (i), (ii) y (v) , todas relativas a la cesación de pagos y posible pérdida de empleos. Supera el juicio de finalidad.
Título II. Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y procedimientos de recuperación empresarial	
Artículo 8° Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización.	El título II establece un conjunto de medidas encaminadas a que el deudor resuelva la situación de insolvencia con sus acreedores en términos más expeditos, con menos etapas y sin intervención judicial. Actualmente el proceso cuenta con <i>“términos que no resultan apropiados para resolver una situación de emergencia económica como la actual”</i>
Artículo 9° Procedimientos de recuperación empresarial en las cámaras de comercio.	(considerando 35 del Decreto 560 de 2020). En adición a ello <i>“es necesario y conveniente adoptar mecanismos transitorios de recuperación empresarial que sean desjudicializados y que permitan a los deudores afectados con ocasión de la pandemia generada por el Coronavirus COVID- 19 renegociar los términos de las obligaciones con sus acreedores y preservar su actividad económica, como forma de proteger el empleo”</i> (considerando 46 del Decreto 560 de 2020). Establecer procesos concursales más eficaces y con beneficios para el deudor, se dirige a mitigar los efectos (ii), (iii), (v) y (vii) dado que contribuyen a la preservación de las empresas como unidades productivas y de generación de empleo. Superan el juicio de finalidad.
Artículo 10 Fracaso del trámite o procedimiento.	
Artículo 11 Aplicación subsidiaria de la Ley 1116 de 2006.	
Título III. Aspectos Tributarios en Procesos de Insolvencia	

<p>Artículo 12 Retención en la fuente de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>	<p>Este conjunto de artículos se refiere a medidas encaminadas a establecer incentivos de tipo tributario para que “<i>los deudores en reorganización puedan mejorar su liquidez, movilizar activos y recibir inversiones nuevas, lo cual permitirá la preservación de la empresa y el empleo</i>” (considerando 53 del Decreto 560 de 2020). En este sentido pretende enfrentar las consecuencias (ii), (v), (vi) y (vii) al generar un sistema de incentivos que contribuye a mejorar el flujo de caja y reconoce los impactos actuales en la actividad empresarial, evitando la extinción de las empresas y la pérdida de empleos. Superan el juicio de finalidad.</p>
<p>Artículo 13 Retención en la fuente a título de impuesto sobre las ventas -IVA de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>	
<p>Artículo 14 Retención presuntiva de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>	
<p>Título IV. Otras disposiciones y vigencia</p>	
<p>Artículo 15 Suspensión de normas</p>	<p>La suspensión que se establece en el presente artículo está encaminada a (1) evitar la disolución y liquidación de sociedades; (2) contar con alternativas de negociación que contribuyan a la conservación de la empresa como unidad de explotación económica; y (3) garantizar la eficacia de los procedimientos y medidas establecidas en el decreto “<i>a efectos de apoyar a las empresas (...) y facilitar el manejo del orden público económico</i>”. Así, se relaciona con las consecuencias (ii), (iii), (v) y (vii), que tienen incidencia directa en la existencia de las empresas y su papel como fuente de empleo. Supera el juicio de finalidad.</p>

Artículo 16 Vigencia	La cláusula de vigencia del decreto resulta instrumental a cada uno de los objetivos del decreto y permite definir el término durante el cual estarán vigentes algunas de las medidas. Supera el juicio de finalidad.
--------------------------------	---

Decreto 560 de 2020 Juicio de Conexidad Material	
Conexidad Externa	
<p>1. La Corte ha concluido que el decreto objeto de estudio y cada una de sus disposiciones se vinculan estrechamente con las motivaciones del Decreto 417 de 2020. En efecto, además de lo ya dicho al realizar el examen de finalidad, en el referido decreto se establece “[q]ue las medidas sanitarias resultan en una reducción de los flujos de caja de personas y empresas” lo que puede conducir “a posibles incumplimientos de pagos y obligaciones, rompiendo relaciones de largo plazo entre deudores y acreedores que se basan en la confianza y pueden tomar períodos largos en volver a desarrollarse (...)”. En esa dirección, precisan las motivaciones de ese decreto que deben buscarse “los mecanismos legales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización e insolvencia empresarial, que permitan la recuperación de sus capacidades laborales, sociales, productivas y financieras”.</p>	
Conexidad interna	
<p>1. La Corte ha constatado que las medidas adoptadas en los primeros catorce artículos del Decreto Legislativo 560 de 2020 se encuentran referidas, algunas en un grado mayor que otras, en las consideraciones del decreto del que hacen parte.</p> <p>2. Con el objetivo de fundamentar esta conclusión a continuación se alude a la disposición y se refieren los considerandos del decreto directamente relacionados.</p>	
Disposición	Consideraciones del Decreto 560 del 2020
Título I. Régimen concursal	
Artículo 1° Finalidad y ámbito de aplicación de mecanismos extraordinarios de salvamento y recuperación	“Que según el informe “Atlas de Insolvencia - Insolvencia en Colombia: Datos y Cifras” del 14 de abril de 2020, elaborado por la Superintendencia de Sociedades, esta entidad, al 31 de diciembre de 2019, tramitaba 2.700 procesos de insolvencia en todo el país, representando un total aproximado de 49 billones de pesos en activos y 120.930 empleos. De esos procesos, 1.190 era procesos de reorganización en ejecución, con un total de activos aproximados de 16 billones y un total de 55.697 empleos, y 975 procesos de reorganización en trámite, con un total

	<p><i>aproximado de 28,6 billones en activos y un total de 48.128 empleos”. (Considerando 31)</i></p> <p><i>“Que de conformidad con el informe titulado “Impacto económico COVID-19” del 14 de abril de 2020, de la Superintendencia de Sociedades, de las sociedades vigiladas e inspeccionadas a las que se les pide información financiera anual, se estima que en un escenario de caída del 1,9% del producto interno bruto, 2.676 empresas en su mayoría pequeña y mediana, enfrentarían riesgo de insolvencia y deberían acudir a procesos concursales. En este sentido, de la muestra, se estima que el inventario total de procesos crecería llegando entre 4.280 y 5.376, dependiendo del escenario optimista, pesimista y moderado, pero por el choque macroeconómico, dada cuenta que se trata de una muestra, podría resultar en que este número varíe”. (Considerando 32)</i></p> <p><i>“Que el estatuto concursal vigente es un mecanismo diseñado para tiempos normales y, en consecuencia, no es suficiente para contener el impacto sorpresivo y profundo que ha sufrido la economía con ocasión del Coronavirus COVID-19”. (Considerando 33).</i></p>
<p>Artículo 2º Acceso expedito a los mecanismos reorganización</p>	<p><i>“Que, en efecto, el régimen de insolvencia empresarial actual supone que el deudor cumpla con numerosos requisitos para acceder al proceso recuperatorio, por lo que la decisión sobre la admisión suele tardar más de tres meses y, por ello, es necesario la verificación de documentos y la verificación de la completitud de los mismos”. (Considerando 34)</i></p>
<p>Artículo 3º Flexibilización en el pago de pequeños acreedores para mitigar su afectación con el proceso de reorganización de la empresa</p>	<p><i>“Que el régimen de insolvencia actual limita de manera sustancial la capacidad del deudor para realizar el pago de acreencias y la disposición de activos durante el término de negociación, lo cual deriva en una afectación a los acreedores más débiles”. (Considerando 35).</i></p>
<p>Artículo 4º</p>	<p><i>“Que es necesario promover la implementación de nuevas fórmulas de arreglos entre el deudor y los acreedores como</i></p>

Mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial	<i>las capitalizaciones de deuda, las descargas de pasivo y pacto de deuda sostenible, que permitan resolver la crisis del deudor, con el fin de evitar la liquidación y la consecuencia pérdida de puestos de trabajo”. (Considerando 50).</i>
Artículo 5° Estímulos a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización	<i>“Que el régimen concursal actual carece de estímulos suficientes a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización y, en consecuencia, una simple crisis de liquidez puede derivar en la liquidación de una empresa viable”. (Considerando 41)</i>
Artículo 6° Salvamento de empresas en estado de liquidación inminente	<i>“Que el régimen de insolvencia empresarial vigente carece de herramientas específicas que permitan a los acreedores evitar la liquidación de las empresas a través de la inyección de capital nuevo, lo cual deriva en la muerte de muchas empresas que, a pesar de ser viables, no lograron superar una crisis de liquidez”. (considerando 43)</i>
Artículo 7° Preservación de la empresa, el empleo y el acuerdo de reorganización	<i>“Que las empresas que actualmente están en ejecución de un acuerdo de reorganización que se vean afectadas requieren de un alivio temporal de las cuotas pactadas que venzan en los próximos meses”. (Considerando 45)</i>
Título II. Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y procedimientos de recuperación empresarial	
Artículo 8° Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización.	<i>“Que es necesario y conveniente adoptar mecanismos transitorios de recuperación empresarial que sean desjudicializados y que permitan a los deudores afectados con ocasión de la pandemia generada por el Coronavirus COVID- 19 renegociar los términos de las obligaciones con sus acreedores y preservar su actividad económica, como forma de proteger el empleo”. (Considerando 46)</i>
Artículo 9° Procedimientos de recuperación empresarial en las cámaras de comercio.	<i>“Que se anticipa un aumento significativo en las solicitudes de reorganización con ocasión de la crisis económica derivada del Coronavirus COVID-19 y, en consecuencia, es necesario aligerar la carga de los jueces del concurso en la cantidad de procesos que conocen y agilizar el uso de los mecanismos de reorganización”. (Considerando 47)</i>
Artículo 10 Fracaso del trámite o procedimiento.	

<p>Artículo 11 Aplicación subsidiaria de la Ley 1116 de 2006</p>	
<p>Título III. Aspectos Tributarios en Procesos de Insolvencia</p>	
<p>Artículo 12 Retención en la fuente de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>	<p><i>“Que se requiere contar con incentivos de tipo tributario para que los deudores en reorganización puedan mejorar su liquidez, movilizar activos y recibir inversiones nuevas, lo cual permitirá la preservación de la empresa y el empleo”.</i> (Considerando 53)</p>
<p>Artículo 13 Retención en la fuente a título de impuesto sobre las ventas -IVA de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución</p>	
<p>Artículo 14 Retención presuntiva de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>	
<p>Título IV. Otras disposiciones y vigencia</p>	
<p>Artículo 15 Suspensión de normas.</p>	<p>La suspensión de las normas encuentra fundamento directo en los motivos que el Gobierno ha tenido para adoptar las medidas de los títulos I y II. En efecto, si bien no existe una referencia específica a tal suspensión en las motivaciones del decreto, ello no implica la falta de conexidad interna</p>

	dado que, de no llevar a efecto dicha suspensión, la eficacia del resto de medidas se encontraría gravemente afectada. En adición a ello el propio artículo 15 establece que la referida suspensión tiene por finalidad apoyar a las empresas y facilitar el manejo del orden público económico.
Artículo 16 Vigencia.	La cláusula de vigencia es una medida exclusivamente instrumental que encuentra su fundamento en la decisión gubernamental de expedir el Decreto 560 de 2000

Decreto 560 de 2020	
Juicio de Motivación Suficiente	
1. La Corte ha constatado que las disposiciones incorporadas en el Decreto 560 de 2020 se encuentran debidamente motivadas. Las consideraciones del decreto permiten identificar los propósitos de la medida y su alcance general.	
Disposición	Motivación
Título I. Régimen concursal	
Artículo 1º Finalidad y ámbito de aplicación de mecanismos extraordinarios de salvamento y recuperación	Este artículo, que define el alcance y destinatarios de las medidas relativas al régimen de insolvencia a fin de proteger a la empresa como unidad productiva y generadora de empleo, se encuentra justificado en siete considerandos ^[71] que advierten la necesidad de adoptar medidas frente a los procesos concursales de cara a la crisis económica que implica la pandemia y las medidas de aislamiento obligatorio.
Artículo 2º Acceso expedito a los mecanismos reorganización	Esta medida encuentra explicación en el considerando 32 del Decreto 560 del 2020 y 12 del literal B de la sección 1ª del Decreto 417 de 2020 por cuanto prevé, con ocasión de la emergencia, la apertura de un gran número de procesos concursales que, además, son actualmente ineficientes por los largos términos de acceso. En la actualidad su admisión puede tomarse más de tres meses como indica el considerando 34.
Artículo 3º Flexibilización en el pago de pequeños acreedores para mitigar su afectación con el proceso de	Esta medida se encuentra debidamente motivada por el Gobierno -considerados 37 y 38- dado que es cierto que los acreedores más débiles dentro del proceso concursal, se ven afectados por la crisis económica y pueden requerir una protección especial. Es por ello que el decreto prevé formas para flexibilizar los pagos de estos pasivos. Adicionalmente, el límite del 5% sobre el total

reorganización de la empresa	del pasivo exento se encuentra justificado en tanto el pago que se persigue es el de pequeñas acreencias durante la negociación.
Artículo 4° Mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial	Las medidas previstas en esta disposición se encuentran fundamentadas en los considerandos 39 y 50. La capitalización de pasivos, la descarga de pasivos y los pactos de deuda sostenible, se consideran por parte del gobierno como convenientes y necesarios para la continuación de la empresa como unidad productiva y generadora de empleo (considerando 23). Se dirigen a incentivar alivios financieros al deudor para atravesar la crisis económica, generando un adecuado flujo de caja, el cual se prevé que caerá debido a la crisis (considerando 4 del literal B de la sección 1ª de la parte considerativa del Decreto 417 de 2020).
Artículo 5° Estímulos a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización	La medida se encuentra motivada en la ausencia de incentivos a la financiación del deudor durante la negociación, lo que deriva en que una crisis de liquidez puede llegar hasta el cierre de una empresa viable -considerando 41-. En este sentido, la medida busca preservar el negocio mediante créditos de liquidez suficiente para que pueda continuar el giro ordinario de los negocios durante la negociación. Adicionalmente, el Gobierno sostiene que resulta favorable facilitar la financiación al deudor para que los diferentes acreedores propongan soluciones de liquidez logrando con ello un efecto favorable en la recuperación de la empresa -considerando 42-.
Artículo 6° Salvamento de empresas en estado de liquidación inminente	La medida contenida en este artículo obedece a que el régimen actual de insolvencia no otorga herramientas a los acreedores para evitar la liquidación de las empresas mediante la inyección de capital nuevo, lo que implica su extinción por crisis de liquidez -considerandos 43 y 44-. Adicionalmente, es evidente que una de las consecuencias de la crisis es la ausencia de flujo de caja (considerando 4 del literal B de la sección 1ª de la parte considerativa del Decreto 417 de 2020) y la eventual cesación de pagos por parte de empresas colombianas -considerando 43-.
Artículo 7°	La medida prevista en el artículo se justifica en la reducción del flujo de caja que experimentarán las

<p>Preservación de la empresa, el empleo y el acuerdo de reorganización</p>	<p>empresas en virtud de la crisis (considerando 4° del literal B de la sección 1ª de la parte considerativa del Decreto 417 de 2020), lo que puede derivar en la falta de pago de algunas de las cuotas del acuerdo de reorganización. El Gobierno ha reconocido también que la pandemia generará cesación de pagos y, eventualmente, la pérdida de empleos -considerando 23-, por lo que es necesario otorgar auxilios a las empresas para evitar estas consecuencias.</p>
<p>Título II. Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y procedimientos de recuperación empresarial</p>	
<p>Artículo 8° Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización.</p>	<p>El conjunto de medidas contenidas en este título encuentra motivación en los considerandos 35, 36, 47 y 48. En este sentido, se indica que son necesarias para resolver la situación de emergencia actual. El decreto señala (i) que la duración promedio de un proceso de reorganización es de 20 meses, término muy amplio para afrontar la crisis; (ii) que reducir el término de un proceso concursal requiere mecanismos extrajudiciales, con menos etapas e intervención judicial; (iii) que es necesario acudir a procesos no judiciales de recuperación empresarial para que los deudores puedan renegociar los términos de las obligaciones contraídas; (iv) que debe aligerarse la carga de los jueces de concursos debido al previsible aumento en los procesos concursales; y (v) que las Cámaras de Comercio cuentan con la capacidad técnica, administrativa y financiera para tramitar procesos concursales, por lo que se les asigna esta función extrajudicial.</p>
<p>Artículo 9° Procedimientos de recuperación empresarial en las cámaras de comercio.</p>	
<p>Artículo 10 Fracaso del trámite o procedimiento.</p>	
<p>Artículo 11 Aplicación subsidiaria de la Ley 1116 de 2006.</p>	
<p>Título III. Aspectos Tributarios en Procesos de Insolvencia</p>	
<p>Artículo 12 Retención en la fuente de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>	<p>Esta medida tiene sustento en el considerado 43 al indicar que son necesarios los incentivos de tipo tributario para que los deudores en reorganización puedan mejorar su liquidez, movilizar activos y recibir nuevas inversiones. Efectivamente, aquellos incentivos están encaminados a preservar la empresa, debido a la crisis que se prevé, tal y como lo señala el Decreto 560 de 2020 en el considerado</p>

<p>Artículo 13 Retención en la fuente a título de impuesto sobre las ventas -IVA de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>	<p>23 y el Decreto 417 de 2020 en su considerando 11 del literal B de la sección 1ª de la parte considerativa.</p>
<p>Artículo 14 Retención presuntiva de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución.</p>	
<p>Título IV. Otras disposiciones y vigencia</p>	
<p>Artículo 15 Suspensión de normas.</p>	<p>Esta disposición encuentra su motivación en la estrecha relación con las normas que componen el decreto. En este sentido, las suspensiones previstas en el artículo 15 son requisito para el desarrollo de los mecanismos extrajudiciales y alternos de acceso a los procesos concursales, así como para hacer posible el alivio del deudor. Cabe además señalar que el propio artículo 15 indica que la suspensión se aprueba con el objeto de apoyar a las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, y facilitar el manejo del orden público económico. Igualmente, tal y como se indicará al realizar el análisis particular de este artículo, en su intervención durante el curso del proceso, la Presidencia de la República aportó razones particulares que justificaban las medidas de suspensión. En adición a ello, se trata de reglas que no impactan derechos constitucionales o competencias de otras ramas del poder público, por lo que el juicio que debe realizar la Corte no es tan riguroso como en otras ocasiones.</p>

Artículo 16
Vigencia.

La regla de entrada en vigencia de las medidas es una cuestión instrumental que no requiere ser motivada de manera particular en el decreto.

(iii) Examen Constitucional del título I del Decreto 560 de 2020: Régimen concursal

61. El título primero del Decreto 560 de 2020 introduce algunas modificaciones a las disposiciones que en materia de derecho concursal se encuentran contenidas en la Ley 1116 de 2006. En particular (i) define los destinatarios de las medidas (art. 1); (ii) regula el acceso a los procedimientos de reorganización (art. 2); (iii) establece reglas de administración aplicables a la etapa de negociación del acuerdo así como las figuras que pueden emplearse (arts. 3, 4 y 5); (iv) prevé disposiciones de salvamento cuando existe un riesgo de liquidación de la empresa (art. 6); y (v) define reglas sobre el cumplimiento de los acuerdos de reorganización celebrados.

Artículo 1º.

62. Consigna un grupo de medidas relacionadas con los propósitos, así como el ámbito subjetivo y temporal de aplicación del régimen de insolvencia establecido en el Decreto 560 de 2020.

Contenido básico	Delimitación de la finalidad y ámbito de aplicación de las medidas de salvamento y recuperación empresarial
Objetivos del régimen excepcional de insolvencia	Las reglas de insolvencia establecidas en el decreto pretenden (i) mitigar la extensión de los efectos sobre las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del estado de excepción, así como (ii) recuperar y conservar la empresa como unidad de explotación económica y fuente de empleo.
Destinatarios de las medidas	Los instrumentos son aplicables a las empresas afectadas por la emergencia declarada y tendrá una vigencia de dos años contados a partir del día en que entre en vigencia el Decreto 560 de 2020

63. Los tres aspectos regulados -fines, ámbito subjetivo y vigencia- definen el alcance de las reformas legales que se introducen temporalmente y resultan, en general, compatibles con la Constitución. La Corte encuentra necesario precisar que el ámbito de aplicación subjetivo que se adscribe a la disposición estudiada

es amplio. Ello debe ser así en atención a la diversidad de consecuencias, vicisitudes e impactos en todas las dimensiones de la vida social y económica, que han tenido lugar debido a las causas que motivaron la declaratoria del estado de excepción, así como a las medidas adoptadas por las autoridades -en ejercicio de variadas competencias- para hacerle frente a la emergencia sanitaria. En consecuencia, debe entenderse que el régimen de insolvencia al que se refiere el artículo 1° del decreto es aplicable a las empresas^[72] cuya crisis (a) ha sido el resultado de las causas de la declaratoria o (b) se ha agravado como consecuencia de tales causas. Igualmente, ese régimen de insolvencia (c) incluye a las afectadas por las medidas extraordinarias adoptadas en desarrollo de la emergencia. A juicio de la Corte, también es un régimen aplicable, en cuanto resulte pertinente y oportuno, a las empresas que se encuentren adelantando alguno de los procesos regulados en el régimen de insolvencia empresarial y cuya situación se ha visto impactada en los términos acabados de indicar.

64. La disposición estudiada no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, incompatibilidad y no discriminación. En efecto, la regulación (i) no afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales ni interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado; (ii) no regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta; (iii) no se opone de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales ni desconoce al marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia; (iv) tampoco suspende leyes por su incompatibilidad con el estado de excepción; y (v) no introduce ningún trato diferenciado que pueda afectar el derecho a la igualdad.

65. Para la Corte el artículo analizado cumple también los requerimientos impuestos por el juicio de necesidad, en su dimensión fáctica y jurídica. En efecto, sin perjuicio de lo que se indicará al examinar cada una de las medidas, es claro que establecer un régimen de insolvencia de naturaleza temporal con el propósito de proteger la empresa como base del desarrollo y fuente de empleo, contribuye efectivamente a evitar la extensión de los efectos de la emergencia. A su vez, la regulación de los instrumentos bajo los cuales tiene lugar el concurso de acreedores se encuentra sometida a reserva legislativa y, de hecho, esta materia ha sido regulada sucesivamente en el Código de Comercio, en el Decreto Ley 350 de 1989 y en las leyes 222 de 1995, 550 de 1999 y 1116 de 2006. Es además importante advertir que varias de las disposiciones del Decreto

560 de 2020 introducen ajustes o variaciones al régimen previsto en la última ley.

66. El decreto bajo examen -con excepción de algunos límites temporales que se establecen para un grupo específico de medidas (arts. 7, 12, 13 y 14)- prescribe que las herramientas en él previstas estarán disponibles durante dos (2) años contados a partir de su entrada en vigor. Esta regla de vigencia es concordante con la valoración que hizo el Gobierno de los efectos asociados a la contracción de las actividades de producción, transformación y consumo de bienes y servicios, los cuales pueden evidenciarse durante periodos de tiempo más o menos extendidos. En los considerandos del decreto se advierte “*que en un escenario de caída del 1,9% del producto interno bruto, 2.676 empresas en su mayoría pequeña y mediana, enfrentarían riesgo de insolvencia y deberían acudir a procesos concursales*” de modo que “*se estima que el inventario total de procesos crecería llegando entre 4.280 y 5.376, dependiendo del escenario optimista, pesimista y moderado, pero por el choque macro económico, dada cuenta que se trata de una muestra, podría resultar en que este número varíe*”.

67. Para algunos empresarios el flujo de recursos que hace posible el giro ordinario de los negocios se habrá visto inmediatamente disminuido, afectando simultáneamente las posibilidades de pago oportuno de sus compromisos con los diferentes acreedores. Otros contarán con medios económicos para enfrentar temporalmente las consecuencias de la crisis, apoyándose en reservas previas, acudiendo al crédito para gestionar su pasivo o procurando acuerdos respecto de algunas de sus deudas. Es difícil, en circunstancias como las que han motivado la expedición del decreto, establecer el momento hasta el cual es necesario que los empresarios y acreedores cuenten con los instrumentos jurídicos adoptados en el decreto legislativo bajo examen. La Corte encuentra que el término de dos años establecido en el artículo 1° es compatible con la Carta Política dado que toma nota (i) de las causas que motivaron la declaración del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; (ii) de los pronósticos realizados por las autoridades competentes respecto de las dificultades que enfrentarían diversos sectores de la economía; y (iii) de la importancia de otorgar un marco relativamente estable que haga posible asegurar, en la mayor medida posible, la conservación de la empresa, la protección del empleo y el amparo del crédito. Una regulación estable constituye una condición necesaria para asegurar la viabilidad de los ajustes empresariales que tendrán lugar.

68. Debe advertir la Corte que la vigencia de las medidas contenidas en el Decreto 560 de 2020 no constituye un obstáculo para que el Congreso con fundamento en las propias atribuciones establecidas en el artículo 215 y con fundamento en la cláusula general de competencia (art. 150), adopte la regulación que corresponda a efectos de enfrentar los efectos económicos y empresariales que ha suscitado el actual estado de cosas. De hecho, advierte la Corte, ella es una de sus más urgentes responsabilidades.

69. En la intervención de la Universidad del Rosario, se advirtió que la disposición podría desconocer la Carta Política debido a que los objetivos previstos en el decreto se limitan a la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente de empleo, desconociendo que este tipo de regímenes deben también proteger el crédito. Tal y como se dejó explicado anteriormente, en la regulación concursal el legislador puede adoptar diferentes estrategias para enfrentar la crisis y, desde el punto de vista de la política económica, podría hacer énfasis en la búsqueda de unos objetivos sobre otros. Sin embargo, no puede desproteger absolutamente a ninguno de ellos.

70. La objeción anterior, si fuera cierta, podría plantear problemas relevantes para los exámenes de no arbitrariedad o proporcionalidad dado que significaría una interferencia significativa en la protección constitucional de la propiedad (art. 58)^[73]. Sin embargo, la Corte encuentra que el punto de partida propuesto por dicho cuestionamiento no es correcto. En efecto, aunque el artículo 1º guarda silencio sobre la protección del crédito, existen disposiciones que de diferente manera se encaminan al amparo de los acreedores, tal y como ello puede constatarse (i) en el artículo 3º que permite el pago a los pequeños acreedores sin autorización judicial; (ii) en el artículo 4º que autoriza la capitalización de pasivos y prevé que la descarga de pasivos no pueden afectar a algunos de los acreedores -entre los que se encuentran los acreedores garantizados según lo establecido en la Ley 1676- y permite acelerar el pago de algunas obligaciones a partir de los pactos de deuda sostenible; o (iii) en el artículo 6º que asegura, en el caso de salvamento a empresas en situación de liquidación inminente, el pago a varios de los acreedores. Teniendo en cuenta entonces que la desproporción podría existir cuando se trata de una protección deficiente del crédito, no puede afirmarse que ello ocurra con el régimen establecido en la regulación bajo examen.

71. En consecuencia, el artículo 1º del Decreto 560 de 2020 será declarado exequible.

Artículo 2°.

72. Del artículo segundo se desprenden las siguientes reglas relativas a las condiciones de acceso a los mecanismos de reorganización.

Contenido básico	Acceso a los mecanismos de reorganización
Obligación del juez del concurso	El juez del concurso, atendiendo los recursos disponibles, tiene la obligación de tramitar de manera expedita las solicitudes para acceder a los mecanismos de reorganización.
Prohibición de auditoría	Está prohibido que el juez del concurso realice auditoría sobre el contenido o exactitud de los documentos entregados por el deudor, o sobre la información financiera y cumplimiento de las normas contables.
Responsabilidad del deudor	La verificación del cumplimiento de tales requisitos se encontrará a cargo del deudor, así como de su contador o revisor fiscal. El juez del concurso podrá (i) solicitar certificación sobre la regularidad de la contabilidad y (ii) verificar la completitud de la documentación.
Competencia de solicitud del juez del concurso	Con el objetivo de que se puedan adelantar eficaz y ágilmente las etapas del proceso, en el auto de admisión podrá ordenarse la ampliación, ajuste o actualización de la información. En caso de incumplimiento podrán imponerse las sanciones a que hubiere lugar.

73. Define algunas reglas especiales que el Presidente de la República consideró relevantes para hacer posible que la admisión al proceso de reorganización regulado en la Ley 1116 de 2006 se tramite ágilmente a fin de atender adecuadamente la situación de las empresas en crisis. Para ello la disposición prevé una especie de revisión sumaria de los documentos necesarios para la admisión, trasladándole al deudor en algunos casos o al contador y revisor fiscal, en otros, la responsabilidad por la veracidad y corrección de los documentos. Ello sin perjuicio de que el juez realice requerimientos de información e imponga las sanciones previstas en la ley en caso de que se incumpla su requerimiento.

74. Para la Corte la disposición estudiada no plantea cuestiones específicas relevantes desde la perspectiva de los juicios de intangibilidad, no contradicción específica, proporcionalidad y no discriminación. En efecto, el artículo (i) no

regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta; (ii) no contraría de manera específica la Constitución o los tratados internacionales ni se opone al marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia; (iii) no se desprende de ella una respuesta desequilibrada frente a la situación actual; y (iv) tampoco introduce trato diferenciado alguno.

75. Sin embargo, la Corte debe detenerse en un aspecto particular de la disposición. Con la presentación de la solicitud y luego con la admisión de un deudor al proceso de reorganización tiene lugar una variación significativa de la forma como los acreedores pueden requerir la satisfacción de sus derechos de crédito. Una vez ello ocurre, el amparo individual del crédito cede frente a la obligatoria convocación de todos los acreedores, a fin de que en un escenario de negociación se procure un acuerdo que preserve la actividad económica sin sacrificar el crédito. Se sustituyen entonces las perspectivas de corto plazo por aquellas que tienen un horizonte temporal más amplio. En esa dirección, por ejemplo, los procesos ejecutivos en desarrollo deben suspenderse y remitirse al juez del concurso para ser incorporados al trámite de insolvencia.

76. Desde la perspectiva del juicio de arbitrariedad puede considerarse que el análisis expedito de la documentación podría afectar los derechos de los acreedores cuya protección individual queda, como resultado de la admisión, en suspenso o al menos aplazada. En efecto, la disposición estaría autorizando que, a pesar de la seriedad de los efectos antedichos de la admisión, el juez proceda de manera ágil sin realizar una verificación detallada del contenido de la documentación. Para la Corte esta disposición, además (i) de ser una forma de concretar el propósito de proteger la empresa (art. 333) en tanto inhibe las consecuencias de largas etapas de admisión -vigentes en la práctica actual de la Superintendencia de Sociedades y de los jueces concursales según lo indican las motivaciones del decreto- constituye también (ii) la manifestación concreta del principio de buena fe (art. 83) y, adicionalmente, (iii) no elimina la posibilidad de controvertir la documentación en el curso del proceso. A juicio de la Corte es el resultado, en épocas de crisis, de una adecuada ponderación entre celeridad, buena fe y derechos de los acreedores, que le traslada al empresario una especial cuota de responsabilidad por la corrección y regularidad de la documentación que debe aportar. En consecuencia, la medida supera el *juicio de arbitrariedad*.

77. El artículo bajo examen supera también el examen de necesidad. Desde el punto de vista fáctico la medida, según las propias advertencias del Gobierno

Nacional, agiliza el trámite de admisión a procesos de reorganización. Como se advirtió, ello tiene efectos significativos dado que a partir de esta providencia no pueden admitirse ni continuarse procedimientos ejecutivos u otros trámites de cobro contra el deudor. Además, el acceso expedito a los mecanismos de reorganización en virtud de la medida adoptada en esta disposición permite que el juez del concurso centre sus esfuerzos en resolver en forma ágil los procesos de insolvencia que se pueden iniciar con ocasión de la crisis.

78. Dado que la Ley 1116 de 2006 regula de manera específica la admisión y rechazo del trámite de reorganización, es importante comparar las medidas previstas en la disposición bajo examen con lo establecido en el régimen ordinario, a fin de verificar el cumplimiento del requisito de necesidad jurídica.

a) El artículo 2° del Decreto Legislativo 560 de 2020 establece que las solicitudes de acceso a los mecanismos de reorganización se tramitarán de manera expedita teniendo en cuenta los recursos disponibles y prevé que el juez *“con el auto de admisión podrá ordenar la ampliación, ajuste o actualización que fuere pertinente de la información o documentos radicados con la solicitud”*. A su vez, el artículo 14 de la Ley 1116 de 2006 determina que el juez aceptará la solicitud dentro de los tres días siguientes una vez se cumplan los requisitos pese a lo cual, a diferencia de lo dispuesto en el artículo que ahora se juzga, si falta la documentación otorgará al solicitante diez (10) días para complementarla y, a continuación, tendrá tres días adicionales para admitir o rechazar la solicitud.

b) El artículo 2° del decreto señala que el juez del concurso no realizará auditoría sobre el contenido o la exactitud de los documentos aportados, ni sobre la información financiera o cumplimiento de las políticas contables. Si bien el artículo 14 de la Ley 1116 de 2006 no ordena específicamente que el juez del concurso realice la auditoría de los documentos, sí sugiere la procedencia de un análisis más detenido, dado que debe verificar el cumplimiento de los requisitos legales previstos para la presentación de la solicitud del trámite de reorganización.

79. Se sigue de lo expuesto que la medida resulta jurídicamente necesaria debido a que la regulación vigente indica -y de hecho la práctica destacada por el Gobierno así lo confirma- que el procedimiento ordinario de admisión establece obstáculos que reducen el ritmo de admisión de los deudores a los procesos de reorganización.

80. Ahora bien, en contra de la regla que indica la no realización de la auditoria podría advertirse que implica una validación de la información presentada sin verificar que esta corresponda a la realidad contable o financiera de la empresa. No obstante, para la Sala esta medida es equilibrada, dado que la norma no exime de responsabilidad a los revisores fiscales o a los contadores por información imprecisa, quienes conforme al artículo 212 del Código de Comercio^[74] y el párrafo del artículo 10 de la Ley 43 de 1990^[75] son responsables en caso de suministrar información inexacta.

81. Es importante considerar que el juez del concurso deberá valorar si la deudora es una empresa afectada por la crisis. Dicha evaluación no puede considerarse como una auditoria, ni tampoco puede dilatar el pronunciamiento sobre la decisión de admisión. En esa dirección el artículo 1 del Decreto 842 de 2020 reglamentario del decreto bajo examen prescribe (i) que los deudores que soliciten la admisión a un nuevo proceso, procedimiento o trámite, deberán aportar con la solicitud de admisión, una declaración de afectación en la memoria de la crisis de que trata el artículo 13 de la Ley 1116 de 2006, en la que se afirme y sustente dicha afectación, al tiempo que (ii) los deudores que se encuentren en trámite o en ejecución de cualquier acuerdo de reorganización, la afectación deberá ser afirmada y sustentada en el evento en el que se vaya a implementar alguno de los mecanismos o herramientas establecidos como consecuencia de la crisis del COVID-19.

82. En lo relativo al juicio de incompatibilidad es preciso señalar que si bien el artículo 2° del Decreto 560 de 2020 no suspende en forma expresa las leyes, puede afirmarse que al prescribir que el juez no efectuará auditoria sobre los documentos aportados, impacta la vigencia temporal de los numerales 1° y 11 del artículo 5° de la Ley 1116 de 2006 en concordancia con el artículo 14 de la misma normativa. En efecto, en la legislación ordinaria el juez del concurso se encuentra habilitado para ejercer control sobre el contenido o exactitud de los documentos entregados por el deudor y sobre la información financiera, así como sobre cumplimiento de las normas contables.

83. Para la Sala esta norma supera el juicio de incompatibilidad dado que de los considerandos del decreto se desprende que las disposiciones que permitían al juez del concurso verificar la exactitud de la documentación aportada, suscitaban demoras acerca de la decisión sobre admisión, lo que podía conducir a una agravación de la situación empresarial. Teniendo en cuenta la profundidad y complejidad de la situación actual, es claro que agilizar el proceso de admisión resultaba urgente y, en esa medida, el Gobierno Nacional asumió que la

regulación precedente en materia de admisión tenía como efecto una respuesta tardía.

84. Conforme a lo expuesto el artículo 2° del Decreto 560 de 2020 será declarado exequible.

Artículo 3°

85. A esta disposición se adscriben las siguientes reglas principales relacionadas con el pago de deudas a pequeños acreedores y la enajenación de bienes del deudor con ese propósito.

Contenido básico	Flexibilización de pagos de pequeñas acreencias de deudores
Permisión de pago sin autorización judicial	Sin autorización judicial está permitido que el deudor pague anticipadamente a los acreedores laborales y proveedores no vinculados cuando se trate de pequeñas acreencias hasta el límite del cinco por ciento del pasivo total externo. En caso de existir promotor designado es necesario contar con su recomendación.
Permisión de venta sin autorización judicial	Sin autorización judicial está permitido que el deudor venda, en condiciones comerciales de mercado, activos fijos no afectos a la operación o al giro ordinario del negocio, bajo la condición de que no superen el valor de las acreencias objeto de pago.
Competencia para levantar la medida cautelar	Para enajenar un activo sobre el que pesa una medida cautelar, se requerirá la autorización del juez del concurso si lo encuentra ajustado a la ley. Sin embargo, el levantamiento de la medida cautelar no puede implicar un desconocimiento de los derechos de los acreedores garantizados. El juez, sin necesidad de auto, librará los oficios.

86. Como quedó señalado, uno de los principios que rigen el proceso concursal prescribe que, en general, el pago de los acreedores debe realizarse conforme lo que se establezca en el acuerdo de reorganización y, en esa medida, antes de que ello ocurra, la realización de pagos se encuentra significativamente limitada a fin de asumir solo las deudas que se anudan a la actividad económica ordinaria del empresario. Sin embargo, el artículo 34 de la Ley 1429 de 2010, que adicionó dos parágrafos al artículo 17 de la Ley 1116, dispuso que el juez del concurso puede autorizar el pago anticipado de las pequeñas acreencias, es

decir, de aquellas que en conjunto no superen el cinco por ciento del pasivo externo del deudor.

87. En consideración a la regulación referida, el artículo 3° exceptúa de la autorización judicial, de una parte, el pago de pequeñas acreencias de las que sean titulares acreedores laborales y proveedores no vinculados^[76] siempre y cuando no superen el cinco por ciento del pasivo total externo y, de otra, la venta de los activos fijos que no se encuentren relacionados con el denominado giro ordinario del negocio. Prevé también la posibilidad de que el juez del concurso autorice el levantamiento de medidas cautelares que pesen sobre los bienes que se pretende enajenar.

88. Este grupo de reglas, en general, procuran reducir el impacto que el inicio de un proceso de reorganización puede tener para una clase especial de acreedores, intentando con ello restringir o diluir algunas de las inevitables réplicas de la crisis. A su vez, si bien la medida interfiere los principios de universalidad e igualdad en tanto prefiere a unos acreedores sobre otros y sustrae una parte de los activos del deudor de la *masa concursal*, (i) fija límites respecto de la cuantía de aquello que puede pagarse y venderse; (ii) circunscribe la autorización de venta de bienes a aquellos activos que se encuentren distantes de la operación económica ordinaria del deudor; y (iii) establece que el deudor podrá solicitar el levantamiento de las medidas cautelares, preservando siempre a los acreedores garantizados. Destaca la Corte, en adición a lo expuesto, que la medida adoptada le permite al empresario propiciar la continuidad de la actividad económica realizando el pago de algunos créditos en función de su relación con la actividad empresarial, haciendo posible desarrollar la negociación con un número menor de acreedores titulares de créditos mayores, propiciando así mayor eficiencia en la negociación.

89. La disposición bajo examen, en general, no plantea problemas desde la perspectiva de los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, proporcionalidad y no discriminación. En efecto, el artículo (i) no afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales ni interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado; (ii) no regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta; (iii) no se desprende de ella una respuesta desequilibrada frente a la situación actual; y (iv) tampoco introduce un trato diferenciado que suscite un problema de constitucionalidad.

90. En lo relativo al juicio de incompatibilidad la Corte encuentra que, tal y como se indicó, el régimen ordinario previsto en la Ley 1116 de 2006 -modificado por la Ley 1429 de 2010- prevé la posibilidad de obtener la autorización del juez para el pago de pequeñas acreencias. La disposición que se examina suspende entonces esa regla al permitir que dicho pago se lleve a efecto sin intervención previa de la autoridad judicial. En ese sentido, en las consideraciones del decreto que se juzga, se indicó que *“el régimen de insolvencia actual limita de manera sustancial la capacidad del deudor para realizar el pago de acreencias y la disposición de activos durante el término de negociación, lo cual deriva en una afectación a los acreedores más débiles”* resultando entonces *“adecuado flexibilizar las limitaciones, permitiendo al deudor realizar pagos de pequeñas acreencias durante la negociación de los acuerdos de reorganización, hasta por el 5% del total del pasivo externo”*. En estrecha conexión con ello, el decreto precisa que los límites establecidos para el pago de las pequeñas acreencias tienen un impacto significativo en los acreedores más débiles y, por ello, la persistencia de esa disposición tendría significativas dificultades para articularse con el actual estado de excepción. Por lo tanto, la medida adoptada supera el juicio de incompatibilidad.

91. En cuanto al juicio de no contradicción específica, de manera preliminar puede afirmarse que el objetivo de la disposición es compatible con la Constitución dado que toma nota de la importancia de proteger a los pequeños acreedores y hace posible que dispongan de recursos para el desarrollo de sus actividades económicas -proveedores- optimizando con ello los artículos 58 y 333 de la Carta, o para la satisfacción de sus necesidades -trabajadores- y en esa dirección protegiendo el trabajo conforme lo exigen los artículos 25 y 53 de la Constitución. Acelerar el pago de las acreencias para minimizar el impacto de la crisis que se ha suscitado, encuentra entonces un apoyo constitucional directo. Sin embargo, la disposición analizada plantea algunas cuestiones que deben ser abordadas a continuación.

92. Primero. El artículo desconoce la especial posición que en los procesos de insolvencia se ha reconocido a los créditos surgidos del derecho de alimentos de los menores con fundamento no solo en lo dispuesto en la Ley 1098 de 2006 sino en la propia Carta que establece el interés superior del menor y la prevalencia de los derechos de los niños. Dicha prevalencia supone un deber, a menos que exista una justificación decididamente poderosa, de asegurar su pago y reconocimiento. En este caso, si bien se hace posible el pago anticipado de pequeñas acreencias laborales y de proveedores, no se contempla la misma consecuencia para el pago de los alimentos de los menores y, en esa dirección,

la regulación incurre en una omisión relativa que resulta de su **contradicción específica** con la obligación de privilegiar la posición jurídica de los menores en cuanto se refiera al derecho de alimentos (art. 44).

93. Segundo. En estrecha conexión con lo anterior, la Corte encuentra que idéntica regla de decisión debe seguirse en relación con los créditos que por alimentos se encuentren reconocidos a favor de los adultos mayores. En efecto, tal y como se desprende de su jurisprudencia *“los ancianos o adultos mayores sufren de manera más intensa la vulneración de sus derechos”*^[77] lo que impone la adopción de medidas especiales de protección. Ha destacado este tribunal, que en atención a la desigualdad constatada *“el constituyente del 91 incluyó también un mandato para lograr una “igualdad real y efectiva”, lo que implica que el Estado debe adoptar medidas a favor de grupos históricamente discriminados o marginados para la reivindicación de sus derechos”*^[78]. Según la Corte, ello implica *“una visión positiva de la igualdad, es decir en sentido material, que implica acciones afirmativas por parte del Estado dirigidas a aquellos grupos poblacionales que están en condición de vulnerabilidad”*^[79] entre los cuales se encuentran *“los niños, las personas en situación de discapacidad y los adultos mayores (artículos 13, 46 y 47 de la Constitución Política)”*^[80]. Precisó la Corte que *“las autoridades tienen el deber de realizar acciones positivas en beneficio de este grupo poblacional, a través del incentivo del respeto de sus derechos y la asistencia para que vivan en condiciones dignas, teniendo una especial consideración en razón de su avanzada edad”*^[81].

94. Este tribunal ha sostenido refiriéndose al derecho de alimentos de este sector de la población que *“en caso de que este grupo vulnerable dependa para su supervivencia del pago de una pensión o cuota alimentaria, el no cumplimiento de esa obligación afecta de manera directa su derecho fundamental al mínimo vital, y desatiende el deber constitucional del Estado y de las familias de velar por la seguridad de aquellas personas que estén en circunstancia de debilidad manifiesta ya sea por su condición económica, física o mental”*^[82]. A pesar de que la jurisprudencia de este tribunal ha establecido distinciones entre los adultos mayores y las personas que, dentro de ese grupo, pueden considerarse de la tercera edad, el criterio asumido en esta oportunidad por la Corte ha sido el más amplio posible dado que se trata de la existencia de un crédito de alimentos lo cual, al menos en principio, refleja una condición de debilidad económica que unida al factor etario acentúa la importancia de la protección constitucional, que se desprende del artículo 46, interpretado conjuntamente con el inciso final del artículo 13.

95. Conforme a lo anterior existe una deficiencia en la regulación excepcional adoptada por el Presidente de la República que se torna constitucionalmente relevante. Ella excluye de un régimen de protección encaminado a la protección de los pequeños acreedores, a dos grupos de sujetos especialmente protegidos, cuyas acreencias gozan de una relevancia constitucional significativa en atención a lo establecido en los artículos 13, 44 y 46 de la Constitución. Conforme a lo anterior es necesario adoptar una decisión aditiva en virtud de la cual será declarado constitucional el inciso primero del artículo 3° *siempre y cuando se entienda que entre las pequeñas acreencias a las que se refiere se encuentran comprendidas también las correspondientes a créditos de alimentos a favor de menores y de adultos mayores.*

96. La decisión aditiva antes referida -así como las demás que serán definidas en esta sentencia- se asienta en una premisa según la cual no todos los vacíos o silencios de la regulación contenida en el Decreto 560 de 2020 pueden completarse mediante la aplicación subsidiaria de la Ley 1116 de 2006. Tal conclusión no implica que tales regímenes carezcan de relación o no puedan ser interpretados como sistemas complementarios. En efecto, de una parte, las reglas contenidas en el Título I del decreto se integran, como medidas excepcionales, al régimen concursal general previsto en la referida ley de insolvencia y, de otra, respecto de los dos nuevos procedimientos establecidos en el Título II, el propio artículo 11 establece que en aquello no dispuesto por el decreto y en cuanto fuere compatible con su naturaleza, se aplicarán las normas pertinentes contenidas en la Ley 1116 de 2006. Conforme a lo expuesto, si bien la regulación del decreto bajo examen tiene el propósito particular de enfrentar las causas y efectos del estado de excepción, lo que demanda un análisis específico en ese contexto^[83], ello no se opone a que en cuanto sea posible una interpretación integrada y armónica, los vacíos de la regulación sean superados mediante la aplicación de los principios o reglas que rigen el régimen concursal general. Sin embargo, no es ello lo que ocurre en la disposición bajo análisis.

97. Conforme a lo señalado, la sentencia aditiva que se plantea encuentra pleno fundamento. La deficiencia establecida que ha quedado referida no puede superarse acudiendo al régimen ordinario de insolvencia dado que ni en la Ley 1116 de 2006 ni en la Ley 1429 de 2010 -que estableció la posibilidad de realizar el pago de pequeñas acreencias de cualquier naturaleza, previa autorización del juez- se establece la posibilidad de pagar créditos de alimentos -como pequeñas acreencias- sin autorización del juez.

98. Tercero. La disposición, sin considerar que no se requiere la autorización del juez del concurso, no consigna reglas de selección para el pago de las pequeñas acreencias dado que solo establece un límite: no ser, en su conjunto, las que se paguen, mayores al cinco por ciento del pasivo externo. Siendo ello así el empresario podría optar por pagar acreencias que si bien, sumadas, no superan el límite establecido, en su valor unitario su cuantía puede ser superior a la de otras acreencias que el deudor no paga. La Corte encuentra que si bien en esta materia es difícil identificar una regla definitiva de justicia que optimice todos los intereses en juego, debe considerarse (i) el fin pretendido por la disposición bajo examen, (ii) el margen de valoración que debe reconocerse al empresario y (iii) el hecho de tratarse de recursos escasos. En ese sentido, debido a que se excluye la intervención del juez, el deudor habrá de valorar, entre otros criterios, pautas de prorrateo, reglas de prelación, la cuantía de la deuda de la que se trate, la situación específica de los acreedores así como su relevancia para el desarrollo de la actividad del empresario.

99. Existen razones que podrían apoyar la selección de uno de tales criterios, o que justificarían conferir un margen de acción al deudor a efectos de realizar la elección. Sin que sea posible establecer una orientación específica de cómo debe procederse, es relevante que en la aplicación práctica de la norma bajo examen, el deudor pondere cuidadosamente cada variable o criterio a efectos de no desconocer la prohibición de arbitrariedad y los diferentes criterios de reparto teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso.

100. Cuarto. El artículo establece también que la decisión de levantar una medida cautelar adoptada en favor de alguno de los acreedores y que permite además resguardar los bienes destinados al cumplimiento de las obligaciones del deudor, se concreta en un oficio del juez del concurso. Esta determinación imprime agilidad al proceso con el objeto de disponer de bienes para cumplir el propósito de la disposición y, en esa dirección, es compatible con la Carta. Es importante destacar, en todo caso, que el levantamiento de la medida cautelar debe ajustarse estrictamente a las condiciones y límites que se desprenden del propio artículo 3°. Ello implica que resulta inadmisibles que se realice el levantamiento para propósitos diferentes a los establecidos en la disposición o desconociendo los derechos de los acreedores garantizados. Bajo esa perspectiva establecer que no se requiere auto para el levantamiento de la medida cautelar, no equivale a señalar que el juez pueda adoptarla sin motivación o de manera que afecte la regularidad y el orden propio de este tipo de procesos. En adición a ello y como el propio inciso segundo del artículo 3°

del Decreto 560 de 2020 lo señala, el uso de los recursos obtenidos de la enajenación de bienes para propósitos diferentes dará lugar a la responsabilidad solidaria e ilimitada de los administradores por los perjuicios causados, encontrándose obligados a reembolsar las sumas en cuestión

101. Finalmente, la medida supera el examen de necesidad, en sus dimensiones fáctica y jurídica. En efecto teniendo en cuenta las precisiones precedentes, la Corte encuentra que esta medida contribuye a que los efectos de la crisis no se extiendan a aquellos pequeños acreedores que, con el empresario, articulan sus esfuerzos a efectos de hacer posible la continuidad de la actividad económica, fuente de empleo y riqueza. A su vez, la regla bajo examen no se encontraba prevista en el régimen de reorganización, dado que si bien el parágrafo 4° del artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, adicionado por el artículo 34 de la Ley 1429 de 2010 admite, una vez iniciado el proceso de reorganización que se paguen anticipadamente pequeñas acreencias, esto solo podría ocurrir -según ese régimen- con la autorización previa de juez del concurso.

Artículo 4°

102. Regula tres mecanismos para el alivio financiero del empresario y la reactivación empresarial. El primer inciso de esa disposición prevé que en los acuerdos de reorganización de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del estado de emergencia está permitida la inclusión de disposiciones que tengan por objeto flexibilizar los plazos de pago de las obligaciones, pagos a los acreedores de distintas clases de forma simultánea o sucesiva y mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial. El referido artículo disciplina tres instrumentos específicos: *capitalización de pasivos*, *descarga de pasivos* y *pactos de deuda sostenible*. A continuación, la Corte analiza el alcance de cada uno de ellos.

103. El primer grupo de reglas se refiere a la capitalización de pasivos y se resumen en las siguientes.

Contenido básico	Reglas relativas a las disposiciones especiales que pueden incluirse en los acuerdos de reorganización: la capitalización de activos
Condiciones generales de la capitalización	Los acreedores interesados podrán capitalizar los pasivos mediante la suscripción voluntaria de acciones, cuotas o partes de interés; bonos de riesgo y cualquier otro mecanismo de subordinación de deudas convenido. Para efectos de la

	<p>aplicación de estas disposiciones, se deberá entender que se refiere a todos los tipos societarios y, por ello, cuando se hace referencia a las acciones, esto resulta aplicable a los demás tipos de participación que corresponda según el tipo societario.</p>
<p>Capitalización por parte de establecimientos de crédito</p>	<p>Las acciones o bonos de riesgo a acreencias capitalizadas por los establecimientos de crédito se contabilizarán como inversiones negociables y deberán venderse dentro del plazo de vigencia del acuerdo.</p>
<p>Condiciones especiales de las acciones y bonos de riesgo</p>	<p>Bajo la condición de que tales prerrogativas sean aprobadas por el máximo órgano social del deudor las acciones y los bonos de riesgo, podrán conferir toda clase de privilegios económicos. Incluso derechos de voto especiales en determinadas materias del ente societario, así como el derecho a un dividendo o remuneración mínima y preferencial.</p>
<p>Contabilización de los bonos de riesgo y orden de pago en caso de liquidación</p>	<p>Los bonos de riesgo que se suscriban dentro de los acuerdos a que se refiere la presente norma se computarán como una cuenta patrimonial y, en caso de liquidación de la empresa reorganizada, se pagarán con posterioridad a todos los pasivos externos y antes de cualquier reembolso a favor de los accionistas. El Gobierno Nacional reglamentará el régimen propio de los bonos de riesgo.</p>
<p>Procedimiento de emisión, colocación de las acciones y aumentos de capital</p>	<p>Para la emisión y colocación de las acciones y bonos de riesgo provenientes de capitalización de créditos, será suficiente la inclusión en el acuerdo del reglamento de suscripción. En consecuencia, no se requerirá trámite o autorización alguna para la colocación de los títulos respectivos y el aumento del capital podrá ser inscrito, sin costo, en el registro mercantil de la cámara de comercio competente, acompañado de la copia del acuerdo y el certificado del representante legal y el revisor fiscal, o en su defecto del contador de la entidad, sobre el número de títulos suscritos y el aumento registrado en el capital.</p>
<p>Reglas de enajenación de las participaciones sociales obtenidas por la capitalización de activos</p>	<p>La enajenación de las participaciones sociales provenientes de capitalizaciones implicará una oferta preferencial a los socios, en los términos previstos en el acuerdo. Para la enajenación a terceros se recurrirá a mecanismos de oferta pública o privada, según se disponga en el acuerdo y de conformidad con las disposiciones propias del mercado público de valores. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en disposiciones legales especiales que sean aplicables a la enajenación de</p>

participaciones sociales en determinadas entidades o por parte de cierta clase de socios.

104. La capitalización de pasivos o capitalización de acreencias, constituye un instrumento mediante el cual las deudas de una sociedad se extinguen mediante el otorgamiento a los acreedores de una forma de participación en aquella. En este mecanismo “*no se obtienen (...) recursos en el entendido, que no ingresa liquidez o un activo representado en dinero efectivo diferente a los que ya tiene la empresa, sino que se utiliza este medio para extinguir una obligación en contra de la empresa*”¹⁸⁴¹. Ello “*permite que el patrimonio aumente en la medida en que desaparece un pasivo a cargo de la sociedad*”. Se trata en general de un instrumento que permite disminuir la incidencia de los pasivos en la operación de las sociedades otorgando a los acreedores diferentes derechos de participación.

105. En este caso, se permite que por cuenta de los créditos se suscriban voluntariamente acciones, cuotas y partes de interés -según el tipo societario de que se trate- o sean emitidos bonos de riesgo los cuales, según el artículo 752 del Código de Comercio, son títulos valores que incorporan una parte alícuota de un crédito colectivo constituido a cargo de una sociedad.

106. El conjunto de reglas de este instrumento reduce la *presión* para el deudor y no desconoce ninguno de los requerimientos aplicables a los decretos legislativos. En efecto, no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, incompatibilidad, proporcionalidad y no discriminación. La regulación (i) no afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales ni interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado; (ii) no regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta; (iii) no se opone de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales ni desconoce el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el Estado de Emergencia; (iv) tampoco suspende leyes por su incompatibilidad con el estado de excepción; (v) ni constituye una respuesta excesiva cuando se contrasta con los hechos que dieron lugar a la declaración del estado de emergencia; y (vi) no introduce ningún trato diferenciado que pueda afectar el derecho a la igualdad.

107. La Sala Plena encuentra que la regulación bajo examen (i) contribuye efectivamente a la continuidad de la actividad económica del deudor; (ii) no

interfiere en ninguno de los derechos de los asociados dado que la adopción de la decisión así como la concesión o no de determinados privilegios, requiere su participación; (iii) contribuye a la protección del crédito debido a que se trata de un instrumento para cumplir la prestación debida mediante la suscripción de las acciones o los bonos, de modo que los acreedores ven así satisfecho total o parcialmente su crédito; (iv) regula de manera precisa el procedimiento para llevar a cabo la operación; (v) establece a favor de los socios iniciales una preferencia para adquirir los diferentes tipos de participaciones en caso de que sean posteriormente enajenadas; y (vi) establece restricciones razonables al término dentro del cual las entidades financieras, titulares de bonos, deben enajenarlos considerando las limitaciones que naturalmente tienen para realizar ciertas inversiones.

108. No se trata de una figura inédita en el ordenamiento jurídico colombiano si se tiene en cuenta que ella había sido prevista en el pasado en el régimen que regulaba los acuerdos de reestructuración contenidos en la ley 550 de 1999. Se trata entonces de una forma posible de movilización del pasivo que contribuye a la continuidad de la empresa como unidad de producción económica. La Corte declarará exequible tal regulación.

109. El segundo grupo de reglas se ocupa de la denominada *descarga de pasivos* y su contenido básico es el siguiente.

Contenido básico	Reglas relativas a las disposiciones especiales que pueden incluirse en los acuerdos de reorganización: la descarga de pasivos
Supuestos de aplicación	En aquellos casos en los cuales el pasivo del deudor sea superior a su valoración como empresa en marcha, el acuerdo podrá disponer la descarga de aquella parte del pasivo que exceda la mencionada valoración, con sujeción a las condiciones o requisitos que se señalan a continuación
Valoración de los pasivos y la empresa en marcha.	Estar acompañado de una valoración elaborada mediante una metodología generalmente aceptada y que cumpla con todos los requisitos señalados en el artículo 226 del Código General del Proceso.
Condiciones de aprobación de la descarga de pasivos	Ser aprobada por una mayoría de acreedores externos que representen por lo menos el sesenta por ciento (60%) de aquellos con vocación de pago. La mayoría se calculará excluyendo votos de acreedores internos y vinculados.

Prohibición de afectación de algunos derechos	La descarga de pasivos no podrá afectar, los derechos de acreedores laborales, pensionados, alimentos de menores o acreedores garantizados, en los términos de la Ley 1676 de 2013.
Efecto de la descarga de pasivos frente a los asociados	La descarga de pasivos implicar la cancelación de los derechos de accionistas o socios, sin contraprestación.
Estructura del capital social	Es necesario que el acuerdo indique la nueva estructura del capital social del deudor, señalando qué acreedores hacen parte del pasivo interno, el valor nominal y número de sus participaciones.

110. El punto de partida de la descarga de pasivos se encuentra definido por una constatación básica según la cual el pasivo de la empresa es superior a su valor como *empresa en marcha*, esto es, como organización en funcionamiento. Por medio de este mecanismo se puede liberar de pasivos teniendo en cuenta que la capacidad económica real para atender las obligaciones del empresario es inferior al valor que suman las deudas que tiene a cargo.

111. La disposición permite que, por decisión del sesenta por ciento de los acreedores externos, con exclusión de los internos y de los vinculados a estos, se tome tal determinación. Ello tiene como efecto natural la cancelación de los derechos que tienen los accionistas, tratándose de empresas societarias, sin recibir ninguna remuneración en tanto la sociedad, en el momento en que se produce la descarga, no tiene la capacidad de asumir su valor. La disposición prevé para este caso que la referida descarga de pasivos bajo ninguna hipótesis puede afectar *las acreencias relacionadas con derechos de acreedores laborales, pensionados, de alimentos de menores o acreedores garantizados, en los términos de la Ley 1676 de 2013*. A diferencia de la *capitalización de los pasivos*, en la descarga no se extingue la deuda como consecuencia de un “pago” mediante acciones o bonos de riesgo. Es por el contrario la extinción del crédito fruto de la descarga.

112. El dato contable del que parte muestra la razonabilidad, *prima facie*, de la figura que se examina. En efecto, si la sociedad no tiene la capacidad económica para enfrentar el pago de sus deudas, parece admisible que encontrándose en funcionamiento y con el propósito de continuar sus actividades conservando así el empleo y la producción de riqueza, se libere de pasivos a efectos de promover la regularización de sus actividades.

113. La disposición que se revisa no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de intangibilidad e incompatibilidad. En efecto, la normativa (i) no regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta y (ii) tampoco suspende leyes por su incompatibilidad con el estado de excepción.

114. La Corte encuentra dos objeciones de constitucionalidad que pueden ser valoradas bajo la perspectiva de los juicios de ausencia de arbitrariedad, no contradicción específica, proporcionalidad y exclusión de discriminación. La primera (i) se relaciona con la afectación de los derechos de acreedores cuyos créditos son descargados. La segunda (ii) se vincula a la exclusión de los acreedores internos y de los vinculados, de la votación respecto de la descarga.

115. Sobre la primera cuestión debe preguntarse la Sala (i) si resulta compatible con el derecho de propiedad y la protección de los derechos adquiridos conforme a la ley (art. 58), que mediante la descarga de pasivos se produzca, en la práctica, la extinción de los derechos personales de crédito que excedan el valor de la empresa en marcha. Para la Corte es en general admisible -y ello suele ocurrir en los procesos que concluyen con la liquidación- que algunas de las deudas de la empresa no sean nunca cubiertas debido a la imposibilidad práctica de hacerlo. Por ello la descarga de pasivos supone que -aunque la empresa no se encuentra todavía en liquidación- su realidad patrimonial aniquila la capacidad actual de atender todo el pasivo. Tal situación, sin embargo, no podría justificar la afectación de aquellos créditos especialmente protegidos por la Constitución.

116. El artículo examinado dispone que no podrán afectarse las acreencias laborales, pensionales, de alimentos para menores o de acreedores garantizados según la Ley 1676 de 2013. Sin que se requiera condicionamiento alguno, la Corte encuentra indispensable advertir que la prohibición de afectar los derechos de los trabajadores incluye también la garantía de pago de las deudas con el sistema de seguridad social debido a que de ello depende la efectividad del derecho a la seguridad social reconocido en el artículo 48 de la Constitución.

117. No obstante, los límites a la descarga de pasivos son deficientes al no incluir los créditos por alimentos a favor de adultos mayores. En estrecha conexión con lo dicho al juzgar el artículo 3º del decreto, la Corte encuentra que existe un deber constitucional específico de adoptar todas las medidas

requeridas para que, en los procesos concursales, se proteja especialmente a este grupo de personas con fundamento en los artículos 13 y 46 de la Constitución. Esta omisión relativa resulta contraria a la Constitución y contradice directamente las disposiciones antes referidas. Por ello la Corte declarará exequible el numeral 2.3 del artículo 4º en el entendido que tampoco se podrán afectar los créditos por alimentos a favor de adultos mayores.

118. La segunda objeción le exige a este Tribunal establecer si es compatible con el derecho a la igualdad de los acreedores la regla en virtud de la cual la decisión relativa a la descarga de pasivos puede tomarse con el sesenta por ciento de los acreedores con vocación de pago y sin considerar los votos de los acreedores internos y vinculados. Podría advertirse que la regla bajo examen se apoya en el hecho de que la participación de esa clase de acreedores estaría motivada por un interés contrario a la descarga de deudas, teniendo en cuenta la afectación que ello les supondría. En ese sentido si lo que pretende el decreto es conservar la empresa como fuente de empleo, puede no considerar tales votos a fin de facilitar el acuerdo.

119. El desarrollo de los procesos de reorganización se funda en la idea de que todos los acreedores concurren al proceso para identificar, valorar y elegir fórmulas de arreglo con el deudor. Cuando el consenso no es posible entre los acreedores, que en muchas ocasiones tienen motivaciones contrapuestas, el régimen ordinario ha previsto -en una particular forma de proyección de la idea de democracia en la empresa- que las decisiones sean adoptadas mediante procedimientos de votación de los acreedores.

120. En concordancia con esa orientación, la Ley 1116 en su artículo 31 establece las reglas de votación del acuerdo y prescribe que su aprobación exige, además de la participación de varios tipos de acreedores, la votación favorable de un número plural que represente por lo menos la mayoría absoluta de los votos admitidos. En adición a ello, los estatutos concursales más recientes, incorporados en las Leyes 550 de 1999 y 222 de 1995, han previsto la posibilidad de todos los acreedores de deliberar y votar el acuerdo, lo que tenía excepciones en la legislación preconstitucional de 1989^[85].

121. Es preciso recordar que el principio de igualdad se manifiesta de diferentes formas en el régimen de insolvencia y supone, conforme lo establece el artículo 4º de la Ley 1116 “*el tratamiento equitativo a todos los acreedores que concurren al proceso de insolvencia, sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre prelación de créditos y preferencias*”. En este sentido esta Corporación

ha indicado que dicho principio (*par conditio omnium creditorum*) goza de relevancia constitucional debido a que concreta el contenido de la cláusula general de igualdad en el trámite concursal (art. 13), garantiza el debido proceso (art. 29) y constituye una manifestación del principio democrático dado que corresponde a la decisión del legislador (arts. 3 y 150)^[86].

122. Sobre el particular y en el marco de la Ley 550 de 1990 la Corte puntualizó que “[f]rente al establecimiento de un escenario igualitario, el caso de la ley 550 de 1999 es ilustrativo, toda vez que el principio constitucional de igualdad, que se erige como principio rector de los procesos de reestructuración, es desarrollado en múltiples normas a lo largo del articulado”. En esa dirección destacó que “[e]ntre estas normas cabría mencionar las siguientes (...) el derecho de todos los acreedores para negociar y celebrar el acuerdo (art. 19), la definición y fijación de criterios objetivos para el establecimiento de los derechos de voto (art. 22), la celebración del acuerdo con un número plural de acreedores, que contemple al menos tres de las clases previstas en la ley, y que representen al menos la mayoría absoluta de los acreedores (art.29),”^[87]. En suma, constituye una manifestación del derecho a la igualdad en la legislación concursal, la posibilidad de los acreedores de votar el acuerdo.

123. No obstante, la Corte encuentra que la regla que excluye de la votación a los acreedores internos y vinculados no desconoce el derecho a la igualdad en tanto se limita a establecer un trato diferente entre sujetos diferentes dado que, para efectos de la descarga de pasivos, no pueden ser asimilables los acreedores externos, los internos y los vinculados. Al artículo 13 de la Constitución se adscribe la prohibición de adoptar tratos diferentes injustificados entre grupos o personas cuyas similitudes sean más relevantes que sus diferencias. En este caso la Corte encuentra que el decreto toma nota de dos rasgos relevantes que permiten diferenciar a los acreedores externos de los excluidos de la votación: (i) la expectativa real del acreedor de obtener la satisfacción de su crédito y (ii) el vínculo más o menos estrecho del acreedor con el deudor en crisis.

124. Como se indicó el artículo prescribe que no se tomarán en cuenta al momento de la votación los acreedores internos y los acreedores vinculados. Los primeros debido a que no tienen un interés jurídico específico respecto de la masa, en consideración a la situación de desbalance o insuficiencia patrimonial. Los últimos debido a que la regulación valora la fuerte o estrecha relación que existe con la sociedad, sus accionistas o administradores lo que podría, *prima facie*, afectar la relativa neutralidad de la negociación.

125. Los criterios de comparación que subyacen a la distinción establecida por el decreto se apoyan en la necesidad de adoptar instrumentos excepcionales requeridos en un contexto que demanda la efectiva protección de la empresa y la conservación del empleo, mediante instrumentos céleres y en un ambiente de negociación relativamente neutro que haga posible alcanzar tal propósito. Es bajo ese contexto y la crisis económica suscitada, que debe entenderse el pronunciamiento de este Tribunal.

126. Conforme a lo expuesto, el trato diferenciado encuentra apoyo en el criterio de comparación elegido y ello descarta la infracción de la prohibición de arbitrariedad o de discriminación.

127. El tercer grupo de reglas se refiere a los denominados pactos de deuda sostenible.

Contenido básico	Reglas relativas a las disposiciones especiales que pueden incluirse en los acuerdos de reorganización: pactos de deuda sostenible
Objetivos y definición	Para reducir los términos de pago de las obligaciones en el tiempo se podrán incluir pactos de deuda sostenible bajo los cuales no se contemple un cronograma de pago y la extinción total de las obligaciones a favor de las entidades financieras como parte del acuerdo, sino su reestructuración o reperfilamiento.
Condiciones de aprobación de los pactos de deuda sostenible	Debe ser aprobada por el 60% de la categoría de acreedores financieros.
Alcance y efectos del pacto	Los términos del acuerdo de reorganización se entenderán cumplidos cuando el deudor emita y entregue a esos acreedores los títulos que contengan los términos de las obligaciones respectivas.

128. Los pactos de deuda sostenible permiten que los acreedores financieros que ven posible no acogerse al cronograma de pago del acuerdo de reorganización ni estiman apropiada la extinción total de sus acreencias, negocien con el deudor condiciones diferentes de pago que puedan incluir plazos de mayor extensión. Su implementación hace posible reducir los tiempos de pago para el resto de los acreedores que, probablemente, tendrán una mayor

urgencia de que se satisfagan sus prestaciones. En esa dirección, posibilita identificar formas alternativas de pago para un tipo especial de acreedores que, por sus condiciones, podrían resistir un aplazamiento. Para el efecto, se prevé la entrega de títulos mediante los cuales se configura la obligación del deudor.

129. La Corte no encuentra que este mecanismo plantee cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de no arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, incompatibilidad, proporcionalidad y no discriminación. Por el contrario, hace posible reducir los plazos para el pago de los demás acreedores no financieros, alienta el desarrollo de la actividad del deudor al permitir reconfigurar sus obligaciones frente a las entidades del sistema financiero e instrumenta de modo formal dicha deuda mediante la emisión de los títulos del caso. La participación exclusiva de los acreedores financieros en la votación de estos pactos de deuda se explica, en buena medida, en el hecho de que tales pactos lejos de afectar al resto de los acreedores pueden contribuir al cumplimiento oportuno y acelerado de las otras obligaciones del deudor. En consecuencia, la Corte encuentra que este instrumento se ajusta a la Constitución.

130. De lo expuesto y sin perjuicio de las decisiones adoptadas, se desprende que la creación de mecanismos de alivio financiero como lo son la capitalización de acreencias, la descarga de pasivos y los pactos de deuda sostenible, facilitan enfrentar las dificultades de flujo de caja de las empresas, contribuyendo eficazmente a preservar el empleo. Este tipo de acuerdos procuran la continuidad de la empresa como unidad productiva y fuente generadora de empleo. Precisa la Corte que se trata de tres figuras cuya incorporación al ordenamiento jurídico requería la adopción de una norma con fuerza de ley. Se supera así el juicio de necesidad en sus variantes fáctica y jurídica.

Artículo 5°

131. De esta disposición se desprenden las siguientes reglas principales.

Contenido básico	Reglas dirigidas a la creación de estímulos para obtener financiación entre el inicio del proceso de reorganización y la confirmación del acuerdo para los deudores <i>afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia</i>
-------------------------	---

Permisi3n de obtener cr3ditos sin autorizaci3n judicial.	Sin autorizaci3n judicial el deudor se encuentra autorizado para obtener cr3dito a fin de desarrollar el giro ordinario de sus negocios.
Condiciones de pago de los cr3ditos	El pago de estas acreencias est3 sometido a las reglas de pago preferencial de los gastos de administraci3n.
Competencia del juez del concurso para valorar la constituci3n de garant3as	Bajo la condici3n de que el deudor le demuestre al juez del concurso que en las condiciones anteriores no es posible obtener financiaci3n, el juez puede evaluar tres posibilidades: 1. Respalda el cr3dito con garant3as sobre activos que no se encuentren gravados o sobre nuevos activos adquiridos. 2. Otorgar un gravamen de segundo grado sobre activos previamente gravados. 3. Otorgar una garant3a de primer grado sobre bienes gravados, con el consentimiento previo del acreedor garantizado que ser3 subordinado.
Competencia del juez del concurso para autorizar garant3as de primer grado sobre bienes gravados	Cuando no sea posible obtener el consentimiento del acreedor garantizado, el juez del concurso puede autorizar la creaci3n de la garant3a de primer grado si y solo si el deudor demuestra que, a pesar del nuevo gravamen, el acreedor originalmente garantizado gozara de protecci3n razonable. Para el efecto dicha protecci3n exige establecer medidas de protecci3n de la posici3n del acreedor garantizado entre las cuales pueden encontrarse, entre otras, la realizaci3n de un pago anticipado total o parcial de las obligaciones garantizadas, la sustituci3n del activo objeto de la garant3a por uno equivalente o la realizaci3n de pagos peri3dicos.
Posibilidad de puja en oferta de financiaci3n	Cuando el deudor presente la propuesta de financiaci3n est3 permitido que otros acreedores o terceros formulen ofertas menos gravosas. Si el juez del concurso las considera menos gravosas surge para el deudor el derecho de optar y continuar el tr3mite de la autorizaci3n con la propuesta inicial o ajustar la propuesta a los t3rminos menos gravosos. En caso de no optar la solicitud de autorizaci3n se rechazara de plano.

Suficiencia de los activos no comprometidos para el pago de créditos especiales	El deudor tiene la obligación de demostrar que los activos no comprometidos en las operaciones de crédito son suficientes para asegurar el pago de las obligaciones alimentarias de los niños, niñas y adolescentes, pensionales, las salariales y prestaciones derivadas de los contratos de trabajo, en caso de haberlas.
Tramite de solicitudes ante el juez del concurso	En el caso de requerirse la autorización del juez del concurso en algunos de los tres supuestos mencionados se tramitará la petición del deudor, con la recomendación del promotor, en caso de haber sido nombrado. Se correrá traslado por diez (10) días para que los interesados presenten observaciones y propuestas alternativas de financiación menos gravosas, sin perjuicio de que el juez antes de decidir mediante auto escrito o en audiencia solicite información o decrete pruebas.
Competencia de autoridades públicas para reducción de acreencias	Esta permitido que, con el objeto de preservar la empresa y el empleo, la DIAN y las entidades del Estado rebajen sanciones, intereses y capital. Las acreencias de primera clase a favor de estas entidades públicas quedarán subordinadas en el pago dentro de dicha clase, respecto de las acreencias que mejoren su prelación, como consecuencia de la financiación a la empresa en reorganización, por parte de los titulares de acreencias afectas al concurso.

132. La disposición analizada tiene el propósito específico de facilitar la obtención de recursos nuevos por parte del deudor, en aras de desarrollar el giro ordinario de los negocios en el período que transcurre entre el inicio del proceso de reorganización y la celebración del acuerdo con sus acreedores. Dado que la situación de crisis que da lugar al inicio del proceso de insolvencia puede generar temores respecto del otorgamiento de créditos, el artículo 5° tiene por objeto establecer incentivos de financiación^[88].

133. La Corte encuentra que la posibilidad del deudor de buscar y obtener financiamiento con el único objeto de atender el giro ordinario de los negocios resulta compatible con la Constitución. A su vez, dadas las dificultades que ello suscita, reconocer específicamente que tales créditos se someten a la regla general de los gastos de administración, es útil para alcanzar tales fines. Adicionalmente, la disposición establece una especie de puja o subasta respecto de la mejor oferta de financiación, de manera tal que se evita que se asuman los

créditos más costosos o que generen mayores desventajas para la actividad del deudor.

134. Este Tribunal considera, además, que prever la intervención del juez para establecer los gravámenes o garantías a las que alude el decreto, es adecuado a efectos de evitar, en la mayor medida posible, la afectación de los acreedores o el normal funcionamiento de las actividades a cargo del deudor. En adición a ello, la disposición establece una cautela especial respecto de las obligaciones alimentarias de los niños, niñas y adolescentes, pensionales, las salariales y prestaciones derivadas de los contratos de trabajo al exigir que se demuestre que los activos no gravados del deudor hacen posible su atención.

135. Igualmente, la Corte no considera que este mecanismo plantee cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de no arbitrariedad, intangibilidad, incompatibilidad, proporcionalidad y no discriminación. No obstante, la Sala estima necesario analizar (i) la regla que permite al juez del concurso privar de la garantía de primer grado a un acreedor y (ii) la autorización para que las entidades públicas rebajen capital, intereses y sanciones.

136. Según lo prevé el artículo 58 de la Carta, se respetarán los derechos adquiridos conforme a la ley. La disposición examinada hace posible -en contra de la voluntad del acreedor garantizado y previendo un deber del juez del concurso de establecer una protección razonable- eliminar el gravamen establecido en su favor. Ello parecería, *prima facie*, contrario al contenido del referido artículo constitucional. En estos casos el acreedor no solo es titular de un derecho personal de crédito frente al deudor. También lo es de los derechos que se desprenden de la garantía, como podría ser el caso de los derechos reales de hipoteca o prenda. Incluso dicha garantía puede ser, en muchos casos, determinante de la decisión de celebrar el contrato al que acceden.

137. No obstante, la Corte encuentra que concurren dos razones que justifican declarar la constitucionalidad de la regulación antes referida. Primero, es posible afirmar que la modificación de la posición jurídica del acreedor en lo que se refiere a su garantía es, en este caso y en las condiciones actuales de emergencia, una forma de favorecer la obtención de crédito por parte de la empresa a fin de propiciar su continuidad como fuente de empleo, así como motor y base del desarrollo (art. 333)^[89]. Segundo, el artículo bajo estudio prevé que el acreedor garantizado no puede quedar desprovisto de una protección que, de conformidad con el propio artículo examinado, debe ser valorada por el juez y considerada razonable. Ese amparo debe ser eficaz para alcanzar los fines de

la garantía preexistente y, en ese sentido, asegurar que dicho deudor cuente con mecanismos suficientes para obtener la satisfacción de su crédito.

138. Una disposición específica que impone un análisis particular es la contenida en el párrafo tercero del artículo 5°. Dicho artículo permite que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y las demás entidades del Estado acepten, con el objeto de preservar la empresa y el empleo, la rebaja de sanciones, intereses y capital^[90]. A su vez, establece que en esos casos las acreencias de tales entidades que se encuentren en la primera clase quedarán subordinadas en el pago dentro de dicha clase, respecto de las acreencias que mejoren su prelación.

139. Esta disposición, que comprende a todas las entidades públicas -nacionales y territoriales- plantea dificultades desde la perspectiva de la igualdad ante las cargas públicas y, en consecuencia, debe ser juzgada a partir de la prohibición de contradicción específica en tanto la Carta impone a todos los ciudadanos el deber de contribuir dentro al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado. Dicha exigencia, fundada en los artículos 13, 95.9 y 363, implica que las personas que por diferentes razones sean deudores del Estado, deben cumplir sus obligaciones. Los créditos a los que se refiere el artículo tienen diferente naturaleza y pueden corresponder a impuestos, multas o sanciones de variado origen e incluso asociarse al pago de intereses derivados de un incumplimiento del pago oportuno de la obligación.

140. La situación especial suscitada y que ha motivado la adopción del Decreto 560 de 2020 hace posible que el legislador excepcional adopte medidas tributarias dirigidas a facilitar la recuperación de negocios del deudor. Tales medidas, aplicables solamente a los deudores referidos en el artículo 1° de este Decreto, pueden calificarse como una especial forma de política de intervención económica y fiscal encaminada a contribuir a la conservación de la actividad productiva del deudor en época de crisis.

141. Este Tribunal ha indicado que pueden adoptarse medidas de estímulo tributario “*para quienes se dedican a una actividad económica en situación de crisis*”^[91]. La sentencia C-260 de 1993 consideró que la profunda crisis que afrontaba la industria cinematográfica, y en concreto la que afectó a productores y distribuidores, hacía “*razonable y equitativo el que se les conceda, como estímulo a su actividad, la amnistía contemplada en esa norma*”. Por otra parte, la sentencia C-060 de 2018 dispuso que “*la carga económica que incorpora la sanción en materia tributaria no equivale, en modo alguno, a la carga*

económica que comporta el tributo”. A partir de dicha decisión la reducción de las sanciones, al no tratarse propiamente de obligaciones tributarias sino de consecuencias asociadas a su incumplimiento, no implica una amnistía tributaria. Para la Corte este tipo de incentivos tributarios “*son comparables con los beneficios que se obtienen por la aplicación del principio de favorabilidad respecto del régimen sancionatorio tributario*”, dado que en los dos escenarios se reduce el monto de las sanciones originadas en el incumplimiento de un mismo deber. Por ello, tal reducción en las sanciones no suscita un especial problema de constitucionalidad.

142. Sin embargo, en atención a que la medida autoriza la rebaja del capital y de los intereses derivados de la existencia de una obligación tributaria incumplida, ello podría calificarse como una especie de amnistía tributaria que debe juzgarse a partir de un escrutinio estricto según lo ha definido la jurisprudencia constitucional.

143. La Corte estima que el párrafo examinado supera dicho juicio por las siguientes cuatro razones. Primero, la rebaja se inscribe en la búsqueda de un propósito constitucional imperioso consistente en la promoción del empleo y la conservación de la actividad económica organizada en una aguda crisis de efectos inciertos (arts. 333 y 334). Segundo, contribuye decididamente a la consecución de dicho fin teniendo en cuenta que la disminución de la acreencia incrementa las posibilidades de recuperación del deudor. Tercero, considerando el evidente impacto que para las empresas deudoras causa la situación actual, la valoración de la necesidad de la medida debe considerar que ella hace parte de otro conjunto de medidas que componen -en el régimen de insolvencia- un conjunto de instrumentos articulados que cumplen una función indispensable para alcanzar el referido fin constitucional. Cuarto, la medida es proporcionada en sentido estricto dado que, si bien la afectación del principio de igualdad frente a las cargas públicas es significativa, no establece una exoneración total de las obligaciones y se encuentra compensada por la acentuada importancia de que el Estado adopte medidas eficientes para conservar el empleo y la empresa. Es posible que este tipo de medidas en otros contextos sean opuestas a la Carta. Sin embargo, ello no puede decirse cuando se integra a un régimen excepcional y temporal de intervención económica motivado por las causas referidas en el Decreto 417 de 2020.

144. El párrafo que se examina no excluye de la autorización de rebaja las obligaciones que surgen de una decisión de condena originada en los procesos de responsabilidad fiscal adelantados por la Contraloría General de la República

o por las contralorías territoriales. La Ley 610 de 2000, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 267 y 268 de la Constitución, dispone que la responsabilidad fiscal tiene por objeto “*el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal*”.

145. Este Tribunal ha identificado las principales características del proceso de responsabilidad fiscal precisando que (i) busca establecer la responsabilidad de servidores públicos o particulares que ejercen funciones públicas, por el manejo irregular de bienes o recursos públicos; (ii) juzga conductas prohibidas o irregulares que afectan el manejo de los bienes o recursos públicos y lesionan el patrimonio estatal; (iii) el obligado debe resarcir el daño causado por la gestión fiscal irregular, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compensa el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal; y (iv) dicha responsabilidad no tiene un carácter sancionatorio, ni penal ni administrativo^[92].

146. El título de responsabilidad tiene su génesis en una actuación dolosa o negligente al administrar recursos públicos -declarada por una autoridad con competencia para ello-, lo que explica el inexorable deber de reintegro en los términos fijados por el organismo de control fiscal. Se trata de un imperativo que se anuda a la relevancia constitucional directa del control fiscal y de su importancia para garantizar los principios de economía, moralidad e imparcialidad en la actuación administrativa, según lo prescribe el artículo 209 de la Carta Política.

147. En suma y considerando (i) la estirpe constitucional de la responsabilidad fiscal; (ii) el hecho de que la atribución de responsabilidad fiscal implica un juicio de reproche -a título de dolo o culpa- respecto del comportamiento del particular que administra recursos del Estado; y (iii) que la condena fiscal tiene por objeto compensar económicamente el daño causado al Estado, este tribunal dispondrá declarar la constitucionalidad del parágrafo 3 del artículo 5 en el entendido de que las “rebajas de sanciones, intereses y capital” a que alude no significa, en ningún caso, la posibilidad de la condonación de deudas fiscales.

148. Con las precisiones presentadas, puede concluirse que las medidas previstas en el artículo 5° cumplen los requisitos impuestos por el juicio de necesidad. Desde el punto de vista fáctico, los estímulos a la financiación durante la negociación de emergencia son disposiciones que contribuyen a

estabilizar las empresas en crisis por medio de la promoción de la financiación del deudor y la disminución de sus pasivos. Las medidas contenidas en este artículo no se encuentran previstas en el actual ordenamiento jurídico de insolvencia y, en consecuencia, debían adoptarse mediante un decreto con fuerza de ley.

Artículo 6º

149. Las reglas previstas en esta disposición en materia de salvamento de empresas en estado de liquidación inminente pueden sintetizarse de la siguiente forma.

Contenido básico	Salvamento de empresas en estado de liquidación inminente
Objetivos del salvamento y sujetos autorizados	Cualquier acreedor, con el objeto de rescatar la empresa y conservar la unidad productiva, podrá evitar la liquidación judicial de un deudor afectado por las causas que motivaron la declaratoria del estado de emergencia.
Supuestos de aplicación y oportunidad para manifestar el interés	El acreedor debe manifestar su interés en aportar nuevo capital siempre y cuando se evidencie que el patrimonio de la concursada es negativo. Deberá manifestarlo una vez proferido el auto que declara la terminación del proceso de reorganización y ordena el inicio del proceso de liquidación, en el término para presentar recursos durante la audiencia o durante la ejecutoria del auto escrito que decreta la liquidación por no presentación del acuerdo de reorganización.
Efectos de la manifestación del interés	<ol style="list-style-type: none"> 1. Manifestado el interés, el juez del concurso mantendrá el nombramiento del liquidador y suspenderá otros efectos de la liquidación judicial. 2. El liquidador presentará un estimado de los gastos de liquidación y la actualización del inventario de activos, dentro del mes siguiente a la orden del juez, a fin de verificar que el patrimonio neto de liquidación es negativo y determinar los acreedores con vocación de pago. Se correrá traslado por diez (10) días del inventario actualizado y de la estimación de gastos de la liquidación, y por tres (3) días de las objeciones presentadas. 3. Se reanudará la audiencia para resolver sobre la operación. Si existen objeciones, se resolverán

	<p>previamente. Resueltas el Juez del Concurso instará al interesado o interesados a que presenten su oferta.</p>
<p>Condiciones de la oferta económica de salvamento</p>	<p>La oferta económica debe corresponder, como mínimo, al valor a pagar por la totalidad de los créditos de la primera clase, las indemnizaciones laborales por terminación anticipada sin justa causa, la normalización de los pasivos pensionales, los gastos de administración de la reorganización, los créditos a favor de los acreedores garantizados y los demás créditos con vocación de pago, de conformidad con el inventario de activos.</p>
<p>Autorización de la operación y realización de pagos y terminación de la liquidación</p>	<p>Verificado el depósito oportunamente realizado, el Juez del Concurso autorizará la operación, por auto escrito o en audiencia.</p> <p>Se realizan los pagos a favor de la totalidad de los créditos de la primera clase, y los demás créditos con vocación de pago, incluyendo los gastos de administración de la reorganización y los créditos a favor de los acreedores garantizados, con cargo al depósito realizado por el interesado.</p> <p>El valor correspondiente a la eventual indemnización por la terminación de contratos de trabajo no se entregará a los trabajadores, sino que se mantendrá como una reserva de la sociedad para atender estas eventuales obligaciones.</p> <p>En la misma providencia en la que se aprueba la operación se declarará terminado el proceso de liquidación judicial, y se ordenará al liquidador presentar su rendición final de cuentas dentro de los cinco (5) días siguientes. De la rendición final de cuentas se correrá traslado por tres (3) días. A continuación, el juez profiere la providencia de terminación del proceso de liquidación judicial, en la cual se (i) aprueba la rendición final de cuentas, (ii) fijan los honorarios del liquidador, (iii) ordena la capitalización a valor nominal de las acreencias pagadas, la emisión de nuevas acciones a favor de él o de los adquirentes sin aplicación del derecho de preferencia y la cancelación de las acciones de los anteriores accionistas.</p>

Obligaciones insolutas	Las obligaciones insolutas del concurso o cualquier otra deuda originada con anterioridad al inicio del proceso de insolvencia que no se haya presentado en el proceso concursal se extinguirán, sin perjuicio de las acciones de responsabilidad a que haya lugar en contra de los administradores y controlantes, en los términos de la Ley 1116 de 2006.
Responsabilidad de las ofertas conjuntas y efectos de la no realización del deposito	Los acreedores que presenten ofertas conjuntas responderán por ellas solidaria e ilimitadamente. Si no se realiza el depósito del valor completo a pagar por parte del oferente u oferentes seleccionados, el juez del concurso impondrá una sanción equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor ofertado, la cual, corresponderá a un ingreso no gravado para la masa de la liquidación. Cuando esto ocurra o cuando no se confirme la operación se continuará con el proceso de liquidación judicial.
Preferencia de ofertas	En caso de que exista más de una oferta se preferirá aquella que presente el mayor valor. Si se presentan ofertas iguales, se preferirá la del acreedor no vinculado sobre la del acreedor vinculado.

150. La disposición bajo juzgamiento establece un instrumento que permite a los acreedores interesados, realizar una oferta económica a efectos de *salvar* de la liquidación a una empresa que tiene un patrimonio negativo. Según ha señalado la Superintendencia de Sociedades “*el hecho de que el patrimonio sea negativo, significa que la pérdida absorbió no solo el capital social en un 100%, sino los demás rubros que integran el patrimonio*”^[93].

151. En general la regulación examinada es compatible con la Constitución dado que, frente a la inminente desaparición de la empresa, la disposición prevé que los acreedores con capacidad para ello formulen una oferta económica que permita su adquisición de forma que la actividad pueda continuar. El modo en que se regula la figura implica que la oferta económica no puede ser inferior -o como mínimo debe responder- a un valor que resulte de sumar los pasivos correspondientes a créditos de primera clase, indemnizaciones laborales por terminación injustificada del contrato, normalización de pasivos pensionales, gastos de administración, créditos a favor de los acreedores garantizados y créditos con vocación de pago, de conformidad con el inventario de activos. De lo anterior se desprende que aún en aquellos casos en los cuales el inventario de activos actualizado tenga un valor inferior al valor de las acreencias a las que se

refiere la disposición, no bastará el pago del valor correspondiente a dicho inventario. En este evento, la oferta económica deberá ser suficiente para abarcar el pago de dichos pasivos, caso en el cual, sin embargo, no habrá créditos con vocación de pago.

152. La Corte encuentra que, en general, la disposición no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de no arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, incompatibilidad, proporcionalidad y no discriminación. La regulación del trámite, las competencias del juez del concurso y los efectos del incumplimiento de la oferta están comprendidos por las facultades del Presidente de la República. En efecto, el artículo (i) no afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales ni interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado; (ii) no regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta; (iii) no se opone de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales ni desconoce al marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia; (iv) tampoco suspende leyes por su incompatibilidad con el estado de excepción; (v) no se desprende de ella de manera general una respuesta desequilibrada frente a la situación actual; y (vi) no prevé un trato diferente que carezca de justificación a la luz de los fines y efectos generales de los procesos de crisis. Sin embargo, la Corte estima necesario detenerse en un aspecto particular de esta regulación.

153. La disposición establece que en caso de que exista más de una oferta se preferirá aquella que presente el mayor valor y, en el evento de presentarse ofertas iguales, se preferirá la del acreedor no vinculado sobre la del acreedor vinculado. A pesar de que tal regla podría sugerir la existencia de un problema de igualdad, la Corte encuentra que ello no es así dado que (i) en la regulación de esta materia, no referida al ejercicio de una dimensión central de los derechos fundamentales, el Presidente de la República dispone de un margen de acción amplio para establecer un factor de selección de la oferta que, adicionalmente, (ii) toma como referente un criterio -la existencia o no de vinculación- que no resulta irrazonable.

154. El salvamento de empresas en estado de liquidación inminente constituye una medida de indudable idoneidad para la protección de la unidad económica como base del desarrollo. El riesgo de liquidación y la consecuente desaparición de la unidad de explotación económica pretende ser evitado y, en consecuencia, se dirige a evitar la extensión de los efectos de la crisis. Estas medidas no se

encuentran así establecidas en el actual ordenamiento jurídico de insolvencia y, por su naturaleza, debían ser adoptadas mediante normas con fuerza de ley. Se satisface así el juicio de necesidad en su doble variante, fáctica y jurídica.

155. La Corte declarará la exequibilidad del artículo 6°.

Artículo 7°

156. Las reglas previstas en esta disposición se pueden sintetizar de la siguiente forma.

Contenido básico	Reglas sobre el cumplimiento de las cuotas establecidas en el acuerdo de reorganización
Diferimiento de cuotas	Las cuotas establecidas en los acuerdos de reorganización cuyo pago hubiere sido establecido para los meses de abril, mayo y junio del año 2020 se consideran vencidas a partir del mes de julio
Regla de terminación por incumplimiento	El incumplimiento de las obligaciones del acuerdo no dará lugar a la terminación a menos que el incumplimiento se extienda por más de tres meses y no pueda ser subsanado en la audiencia.

157. La primera regla establecida en este artículo aplaza la exigibilidad de las obligaciones del acuerdo previstas para los meses de abril, mayo y junio de 2020. A su vez tomando en consideración el impacto de la crisis en la actividad empresarial, se disponen reglas que cualifican las condiciones para declarar el incumplimiento de los deudores que, habiendo celebrado acuerdos de reorganización, se encuentren afectados por las circunstancias conocidas.

158. Este Tribunal estima que el artículo que juzga no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de no arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, incompatibilidad, proporcionalidad y no discriminación. Lo allí dispuesto (i) no afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales ni interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado; (ii) no regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta; (iii) no se opone de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales ni desconoce al marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia; (iv) no constituye una respuesta excesiva cuando se contrasta con los hechos que dieron lugar a la declaración del estado

de emergencia; y (v) no prevé un trato diferente que carezca de justificación a la luz de los fines y efectos generales de los procesos de crisis.

159. El artículo 7° puede entenderse como un ajuste temporal del numeral 2° del artículo 45 de la Ley 1116 de 2006 según el cual el acuerdo de reorganización termina cuando ocurra un evento de incumplimiento no subsanado en audiencia. La disposición ahora juzgada prevé que únicamente el incumplimiento que se extienda por más de tres meses y que no sea objeto de subsanación dará lugar a la terminación del acuerdo. Se trata de la suspensión de la regla de terminación por *incumplimiento simple* previendo, en su lugar, un período durante el cual tal incumplimiento no dará lugar a la terminación del acuerdo. Sobre el particular en los considerandos del decreto se indica “[q]ue es previsible que una cantidad considerable de deudores que se encuentran ejecutando acuerdos de reorganización vean afectada su liquidez y, en consecuencia, no pueda seguir honrando el acuerdo en los términos en que fue celebrado con sus acreedores y se verán sometidos a incumplimientos”. Teniendo en cuenta el impacto que en la actividad empresarial han tenido no solo los hechos que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia, sino también algunas de las medidas empleadas para enfrentarlos, el Gobierno Nacional asumió que la persistencia de la regla de *incumplimiento simple* resultaba incompatible con el objetivo de enfrentar los efectos de la crisis. La Corte encuentra superado el juicio de incompatibilidad.

160. La norma juzgada, tomando nota de los efectos de la emergencia, difiere las cuotas de los meses probablemente más críticos, impidiendo que el retardo del empresario conduzca al incumplimiento del acuerdo. La regla anticipa los efectos asociados a dicho incumplimiento y, por esa vía reduce los riesgos de litigio alrededor del carácter liberatorio de las circunstancias que han sobrevenido. A pesar de que esta medida tiene un impacto en las condiciones validadas por el juez del concurso y por ello puede afectar los intereses de los acreedores, no puede considerarse desproporcionada en cuanto evita que el incumplimiento -vinculado a la significativa contracción de las actividades económicas- derive en el inicio de un proceso liquidatorio. Se trata de una regla que contribuye efectivamente a la continuidad de la empresa como base del desarrollo y aplaza, sin aniquilar, la exigibilidad de los derechos de los acreedores.

161. La medida inmediata antes referida, se complementa con una regla que se encontrará vigente por el término de dos años y que limita las posibilidades de declarar el incumplimiento de un acuerdo de reorganización. En esa dirección,

constatando la gravedad de las circunstancias y su impacto en las relaciones jurídicas de deudores y acreedores, el decreto establece condiciones específicas para declarar el incumplimiento a saber: ser superior a tres meses y no haber sido subsanado en la audiencia prevista en el artículo 45 de la ley 1116 de 2006. No desconoce la Corte que esta regulación incide en el alcance de los derechos de los acreedores del acuerdo. Sin embargo, no implica la extinción de los créditos ni un aplazamiento indefinido de su cumplimiento. Como se indicó, avalar el retardo a efectos de hacer posible la acomodación del deudor a las nuevas circunstancias, se dirige a la búsqueda de propósitos constitucionales de notable relevancia asociados con la protección del empleo, la empresa y el crédito (arts. 25, 53, 58 y 333).

162. La disposición contenida en el artículo 7° le confiere un alivio temporal a las empresas que se encuentran ejecutando un acuerdo de reorganización afectadas por la crisis económica, para de esta manera evitar la consecuencia establecida en el numeral 1° del artículo 47 de la Ley 1116 de 2006 que dispone, como causa de inicio del trámite de liquidación, el incumplimiento del acuerdo. En adición a ello, la normatividad vigente no tiene prevista una solución particular frente a los hechos presentados, que ofrezcan claridad y seguridad suficiente acerca del modo en que deberían proceder los deudores, los acreedores y las autoridades concursales. Se satisface entonces el juicio de necesidad en las variantes fáctica y jurídica que lo componen.

163. La Corte declarará la exequibilidad del artículo 7°.

(iv) Examen Constitucional del Título II del Decreto 560 de 2020: *Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y procedimiento de recuperación empresarial*

164. El título segundo del Decreto 560 de 2020 introduce dos mecanismos especiales que tienen por objeto agilizar y facilitar los procesos de negociación de los deudores con sus acreedores. Establece (i) la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización (art. 8) y (ii) el procedimiento de recuperación empresarial (art. 9). A su vez prevé reglas relacionadas con los efectos del fracaso de tales procedimientos, la proscripción de su trámite simultáneo (art. 10) así como respecto del régimen aplicable (art. 11).

165. Sin perjuicio del análisis que se hará de cada una de las disposiciones de este título, el examen de necesidad fáctica y jurídica se presentará de manera conjunta al concluir el juzgamiento del artículo 11.

Artículo 8°

166. De esta disposición se desprenden las siguientes reglas.

Contenido básico	Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización
Ámbito subjetivo de aplicación	Están habilitados para adelantar procesos de negociación de emergencia los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia siempre y cuando sean destinatarios del régimen de insolvencia de la Ley 1116 de 2006.
Supuestos de acceso y examen de solicitud	El deudor que cumpla con alguno de los supuestos del artículo 9° de la Ley 1116 de 2006 (cesación de pagos o incapacidad de pago inminente) puede solicitar ante el juez del concurso la solicitud de admisión a este procedimiento. Verificada la completitud de la información, el Juez del Concurso admitirá la solicitud e iniciará la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización.
Termino de negociación y facultades de los acreedores	La negociación se desarrollará en un período máximo de tres meses. En ella los acreedores deben presentar sus inconformidades al deudor en relación con la graduación y calificación de créditos y determinación de los derechos de voto, aportando documentos que sustenten su posición.
Efectos generales del inicio del proceso de negociación	Durante el término de negociación tienen lugar los siguientes efectos: (i) Aplicación de las restricciones establecidas en el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006. Sin embargo, el Juez del Concurso no podrá ordenar el levantamiento de medidas cautelares decretadas y practicadas en procesos ejecutivos o de cobro coactivo, la entrega de recursos administrados por fiducias, la continuidad de contratos o la suspensión del término de negociación. Tampoco puede resolver ninguna disputa entre el deudor y sus acreedores. (ii) Suspensión de los procesos de ejecución, cobro coactivo, restitución de tenencia y ejecución de garantías en contra del deudor.

	<p>(iii) Permisi3n de aplazamiento del pago de obligaciones por concepto de gastos de administraci3n que el deudor estime necesario. Sin embargo, estar3 prohibido suspender el pago de salarios, ni aportes parafiscales, ni obligaciones con el sistema de seguridad social. El aplazamiento de las obligaciones no ser3 considerado incumplimiento o mora, y no podr3 dar lugar a la terminaci3n de contratos. Confirmado el acuerdo o fracasadas las negociaciones, el deudor debe pagar las obligaciones aplazadas por gastos de administraci3n dentro del mes siguiente, salvo que el acreedor otorgue un plazo superior.</p>
<p>T3rmino para la presentaci3n del acuerdo y condiciones de validez.</p>	<p>El acuerdo debe presentarse al juez del concurso para su confirmaci3n, antes del vencimiento del t3rmino de negociaci3n. Debe cumplir con los mismos requisitos de mayor3as y de contenido del acuerdo de reorganizaci3n establecidos en la Ley 1116.</p>
<p>Audiencia previa a la confirmaci3n del Acuerdo</p>	<p>El Juez del Concurso realizar3 una audiencia en la cual:</p> <p>(i) resolver3 inconformidades de los acreedores sobre la calificaci3n y graduaci3n de cr3ditos y la determinaci3n de los votos, con fundamento en los argumentos y pruebas documentales presentadas durante la negociaci3n. La inasistencia o no sustentaci3n de la inconformidad se entender3 como desistimiento.</p> <p>(ii) oir3 a los acreedores que hubieren votado en contra, con el fin de que presenten sus inconformidades en relaci3n con el acuerdo y realizar3 un control de legalidad del mismo.</p> <p>(iii) decidir3 sobre la confirmaci3n del acuerdo presentado.</p>
<p>Requerimiento especial previo a la confirmaci3n y supuestos de aplicaci3n de la regla del fracaso de la negociaci3n</p>	<p>Si el deudor no presenta la documentaci3n para la aprobaci3n del acuerdo, el juez del concurso lo requerir3 para que la complete o brinde las explicaciones pertinentes dentro de los cinco (5) d3as siguientes. En el evento de que no responda o no complete la documentaci3n, se aplicar3n las consecuencias del fracaso de la negociaci3n. En el evento de que no presente el acuerdo antes del vencimiento del t3rmino de negociaci3n o el acuerdo no se confirme por el juez del concurso, se dar3 aplicaci3n a las consecuencias del fracaso de la negociaci3n.</p>

Efectos de la confirmación o improbación del acuerdo	La confirmación del acuerdo implica efectos equivalentes a los de un acuerdo de reorganización conforme a la Ley 1116 de 2006. Procederán las órdenes pertinentes del artículo 36 de esa ley y las que correspondan según la naturaleza de la negociación de emergencia. Si el acuerdo no se confirma, se aplicarán los efectos del fracaso de la negociación.
Acuerdos de reorganización parciales	Esta permitido que el deudor negocie acuerdos de reorganización con una o varias de las categorías de acreedores establecidas en el artículo 31 de la Ley 1116. El acuerdo debe ser aprobado por la mayoría simple de los votos admisibles de la categoría correspondiente. Los votos de los acreedores internos y de los vinculados no tendrán valor alguno, aunque hagan parte de la categoría respectiva. El acuerdo confirmado solo vinculará a la categoría respectiva y no se extenderá a los demás acreedores. Las obligaciones con éstos deben ser atendidas dentro del giro ordinario de los negocios del deudor, durante las negociaciones y con posterioridad a la confirmación del acuerdo.

167. La negociación de emergencia tiene como destinatarios a los sujetos que también lo son de la Ley 1116 de 2006. Constituye un procedimiento especial para promover entre el deudor y sus acreedores la celebración de un acuerdo de reorganización. Si bien no se prescinde totalmente de la intervención del juez del concurso quien admite el inicio de la negociación y debe confirmarla, la regulación (i) impulsa una negociación con un menor grado de intervención judicial. Además (ii) limita algunos de los efectos asociados al inicio ordinario de un proceso de reorganización; (iii) establece un término breve e improrrogable para la negociación; (iv) autoriza la celebración de acuerdos parciales y con efectos relativos entre las categorías de acreedores previstas en el artículo 31 de la Ley 1116; y (v) hace posible el aplazamiento de algunos de los gastos de administración.

168. Es posible afirmar que, en general, las medidas no desconocen los límites constitucionales aplicables a los procesos concursales. Además, no plantean debates relevantes desde la perspectiva de los juicios de no arbitrariedad, intangibilidad e incompatibilidad. El artículo (i) no afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales ni interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado; (ii) no regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos

93 y 214 de la Carta; y (iii) tampoco suspende leyes por su incompatibilidad con el estado de excepción.

169. Sin embargo, la Corte ha identificado tres reglas que suscitan cuestiones constitucionales relevantes desde la perspectiva de los juicios de no contradicción específica, proporcionalidad y no discriminación.

170. La primera cuestión se relaciona con la permisión de aplazamiento para el pago de los gastos de administración^[94] y plantea un asunto relevante desde la perspectiva del juicio de no contradicción específica. Allí se prevé que se encuentran excluidos de esa autorización, el pago de salarios, aportes parafiscales y obligaciones con el sistema de seguridad social. Aunque los créditos por alimentos a favor de menores no constituyen, en estricto sentido, un gasto de administración de modo que podría decirse que la regulación juzgada no le sería aplicable, la Corte estima necesario precisar que la especial preferencia que tienen dichos créditos (art. 44) implica que no resulta posible, en ningún caso, realizar su aplazamiento. Los alimentos establecidos a favor de los menores constituyen una expresión del interés superior del menor y de la prevalencia de sus derechos sobre los de los demás, de modo que su satisfacción, por regla general, resulta inaplazable. En estrecha conexión con lo dicho al juzgar el artículo 3° del decreto la Corte encuentra que también existe un deber constitucional específico de adoptar todas las medidas requeridas para que, en los procesos concursales, se proteja especialmente a los adultos mayores según lo dispuesto en los artículos 13 y 46 de la Constitución. Ello implica que la autorización de aplazamiento tampoco abarca los créditos por alimentos establecidos a favor de mayores adultos.

171. Teniendo en cuenta que a la disposición podría adscribirse una interpretación contraria a la Carta, la Corte condicionará el alcance del numeral 3° del párrafo primero en el sentido de que *también se encuentran excluidos de la permisión de aplazamiento los créditos de alimentos establecidos a favor de los menores y los adultos mayores.*

172. El segundo asunto relevante se relaciona con el ámbito subjetivo de validez de esta disposición en virtud del cual solo es aplicable a los destinatarios de la Ley 1116 de 2006. El régimen establecido en esa ley cubre a las personas naturales comerciantes y a las jurídicas no excluidas, que realicen negocios permanentes en el territorio nacional, de carácter privado o mixto. Igualmente, según dicha disposición se encuentran sometidos a este régimen las sucursales de sociedades extranjeras y los patrimonios autónomos

afectos a la realización de actividades empresariales. Las personas excluidas se mencionan en el artículo 3° de la referida ley señalando, entre ellas, a varios tipos de personas: (i) entidades Promotoras de Salud, Administradoras del Régimen Subsidiado del Sistema de Salud e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud; (ii) entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia -con excepción de los emisores de valores, sometidos únicamente a su control-; (iii) entidades vigiladas por la Superintendencia de Economía Solidaria que desarrollen actividades financieras, de ahorro y crédito; y (iv) sociedades de capital público así como las empresas industriales y comerciales del Estado nacionales y de cualquier nivel territorial^[95].

173. Podría argumentarse que la creación de un procedimiento de negociación de emergencia aplicable únicamente a los destinatarios del régimen ordinario previsto en la Ley 1116 supone un trato discriminatorio, debido a que el criterio de comparación relevante se encontraría definido por el hecho de tratarse de deudores en situación de crisis originada en la emergencia actual. A este planteamiento subyace, a su vez, un cuestionamiento por la eventual existencia de una omisión legislativa relativa.

174. Para la Corte, en contra de la prosperidad de tal objeción concurren al menos cuatro razones. Primero, no es posible derivar de la Carta Política un deber constitucional que imponga la existencia de un régimen de insolvencia equivalente para todas las personas o entidades que puedan encontrarse en cesación de pagos o en incapacidad de pago inminente. Segundo, a pesar de la similitud que podría establecerse teniendo en cuenta la condición de deudor en crisis y el origen de ella, existen diferencias significativas respecto de las personas excluidas de dicho régimen en función de la naturaleza de las actividades que desarrollan o la entidad a cuya inspección vigilancia y control se someten. Tercero, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que en esta materia el legislador dispone de un amplio margen de configuración y, por ello, ha indicado que *“la evaluación sobre la suficiencia de los medios de protección al alcance del deudor, la necesidad de otros instrumentos procesales para hacer frente a las situaciones de crisis, y la naturaleza y las características de los mismos es algo que entra el ámbito de la potestad de configuración legislativa, sin que le corresponda al juez constitucional, imponer como imperativo derivado de la Constitución, un determinado modelo de protección de los intereses del deudor, de los acreedores y de la sociedad en su conjunto”*^[96]. Cuarto, la jurisprudencia constitucional ha considerado admisible excluir de la aplicación de algunos regímenes de insolvencia o

recuperación a determinados sujetos^[97]. Conforme a lo anterior, la disposición no implica una discriminación.

175. Finalmente, la Corte identifica una cuestión adicional que demanda su examen y guarda relación con la regla de decisión adoptada al juzgar la disposición sobre descarga de pasivos. El párrafo 3° del artículo 8° permite que determinada categoría de deudores, sin la participación de los acreedores internos y los vinculados que tengan el mismo tipo de créditos, celebren acuerdos de reorganización “*parciales*”. Dichos acuerdos, solo vinculantes para los participantes de dicha categoría, no afectan los derechos de los restantes acreedores cuyos créditos deberán ser atendidos dentro del giro ordinario de los negocios del deudor.

176. Ese tipo de acuerdos parciales no plantea, en general, ningún problema constitucional y de hecho pueden resultar de gran utilidad en la práctica mercantil. A su vez, la Corte encuentra que restringir la participación de los acreedores internos y los vinculados no se opone a la Carta. Resulta aplicable la regla de decisión establecida en esta providencia al juzgar una medida similar prevista en la regulación de la descarga de pasivos.

Artículo 9°

177. De esta disposición se desprenden las siguientes reglas principales:

Contenido básico	Procedimientos de recuperación empresarial en las Cámaras de Comercio
Ámbito subjetivo de aplicación	Están habilitados para acudir al procedimiento de recuperación empresarial los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del estado de excepción. Este procedimiento se aplica a los destinatarios de la Ley 1116 y a las personas excluidas del régimen de insolvencia de esa ley, siempre que no estén sujetas de manera obligatoria a un régimen especial de recuperación de negocios o no tengan un régimen
Competencia de las Cámaras de Comercio y sus centros de conciliación	La cámara de comercio con jurisdicción territorial en el domicilio del deudor, a través de su centro de conciliación o directamente, podrá adelantar estos procedimientos para su posterior validación judicial. Los deudores que opten por este procedimiento, se adherirán al reglamento que establezca la cámara de comercio.

Sujeción al reglamento establecido por Confecámaras	El procedimiento se regulará por el reglamento expedido por la cámara de comercio, la cual adoptará el reglamento único conforme lo establezca Confecámaras, que deberá ser aprobado por la Superintendencia de Sociedades.
Término de duración	Tendrá una duración máxima de tres (3) meses, contados a partir de la comunicación de inicio.
Facultades del mediador	El mediador está facultado para (i) examinar la información contable y financiera de la empresa; (ii) verificar la calificación-graduación de créditos y determinación de derechos de voto y la propuesta de acuerdo de pago presentada por el deudor. Igualmente queda investido de la función para (iii) dar fe pública acerca del acuerdo celebrado y de quienes lo suscribieron.
Efectos del inicio del procedimiento	El procedimiento (i) tendrá los efectos previstos en el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, sin que proceda el levantamiento de medidas cautelares o autorizaciones allí previstas y (ii) suspende los procesos de ejecución, cobro coactivo, restitución de tenencia y ejecución de garantías, respecto a todos los acreedores.
Validación judicial y efectos	Celebrado el acuerdo, podrá presentarse a la validación ante el Juez del Concurso o ante los jueces civiles del circuito en el caso de los sujetos de que trata el artículo 3 de la Ley 1116 de 2006. La validación tiene por objeto extender los efectos del acuerdo y decidir las objeciones y observaciones de los acreedores que votaron negativamente o se abstuvieron de participar en la mediación. Al Gobierno Nacional le corresponde reglamentar la materia.
Resolución judicial de objeciones u observaciones	Las objeciones u observaciones que se presenten podrán ser sometidas a cualquiera de los mecanismos de solución alternativa de controversias. En caso de acordarse un compromiso por todas las partes, las controversias u objeciones serán resueltas por un árbitro único siguiendo el procedimiento establecido para el juez concursal. Para la designación del árbitro y la fijación de la tarifa se aplicarán las reglas establecidas en el reglamento del centro de conciliación y arbitraje que se hubiere pactado.

178. El procedimiento de recuperación empresarial ante las cámaras de comercio tiene como propósito impulsar la negociación del deudor y los

acreedores, apoyándose en la intervención de un mediador a fin de identificar fórmulas para la recuperación del deudor en crisis. En este caso, en un escenario no judicial, son directamente los interesados -en un método autocompositivo- quienes procuran llegar a un acuerdo^[98].

179. El régimen contenido en el artículo 9º tiene las siguientes características: (i) es un mecanismo universal dado que se aplica a un amplio grupo de deudores, incluso a los que se encuentran excluidos del régimen de la ley 1116 de 2006; (ii) tiene naturaleza extrajudicial y autocompositiva puesto que en el curso de las negociaciones no interviene la autoridad judicial, sino un tercero que facilita el diálogo entre el deudor y los acreedores con miras a llegar a un acuerdo; (iii) al mediador le son asignadas algunas facultades de verificación documental y se le atribuye la función pública para dar fe del acuerdo; (iv) es un procedimiento sumario teniendo en cuenta que las negociaciones deben desarrollarse en un término máximo de tres meses; (v) a su inicio se le adscriben efectos suspensivos de los procesos de ejecución, cobro coactivo, restitución de tenencia y ejecución de garantías adelantados por todos los acreedores; y (vi) su foro es la Cámara de Comercio o el centro de conciliación de dicha Cámara, sujetándose en su trámite a lo dispuesto en este decreto, a las normas reglamentarias adoptadas por el Gobierno Nacional y al reglamento establecido por Confecámaras, previa aprobación de la Superintendencia de Sociedades.

180. El acuerdo alcanzado en ese marco puede ser sometido a la validación judicial del juez del concurso con el objeto de disponer, previa verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley, que el mismo sea oponible a los acreedores ausentes o disidentes. Adicionalmente la disposición prevé que los desacuerdos que surjan sean sometidos a la decisión de un árbitro. Es importante entonces destacar que la ley prescribe que el sometimiento a validación judicial del acuerdo, con el objeto de que sus efectos se extiendan a la totalidad de los acreedores, no constituye un requerimiento del procedimiento sino una posibilidad. Ello implica que una vez alcanzado no tiene la vocación de afectar los intereses, derechos o patrimonio de terceros a menos que, siguiendo las reglas del régimen concursal sea sometido, se insiste, al procedimiento de validación judicial.

181. Este Tribunal encuentra que la disposición analizada no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de no arbitrariedad, intangibilidad, incompatibilidad y proporcionalidad. El artículo (i) no afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales ni interrumpe el normal funcionamiento de las

ramas del poder público y de los órganos del Estado; (ii) no regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta; (iii) tampoco suspende leyes por su incompatibilidad con el estado de excepción; y (iv) no constituye una respuesta excesiva cuando se contrasta con los hechos que dieron lugar a la declaración del estado de emergencia.

182. De la regulación bajo examen es posible identificar cuatro cuestiones que pueden tener relevancia constitucional para los juicios de no contradicción específica y no discriminación. Primero, la relacionada con la atribución asignada a Confecámaras para establecer el reglamento al que se sujetará el trámite de estas negociaciones. Segundo, la vinculada al reconocimiento de la mediación como mecanismo para desarrollar este tipo de procedimiento. Tercero, la relativa a la regla en virtud de la cual solo las Cámaras de Comercio o sus centros de conciliación, pueden ser el escenario de desarrollo de este tipo de negociaciones a pesar de la existencia de otros centros de conciliación que podrían hacerlo. Cuarto, la competencia del Gobierno Nacional para efectos de reglamentar el trámite de validación judicial. A continuación, la Corte se ocupa de ello.

183. El artículo 9º del decreto establece que *el procedimiento estará regulado por el reglamento expedido por la cámara de comercio, la cual adoptará el reglamento único conforme lo establezca la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, que deberá ser aprobado por la Superintendencia de Sociedades*. A la referida atribución podría objetarse que otorga a Confecámaras, entidad que agremia a las Cámaras de Comercio, una especial atribución de regulación que no le correspondería.

184. Para la Corte esta objeción no puede abrirse paso por cinco razones: (i) los objetivos, etapas y efectos principales del procedimiento se encuentran regulados en el Decreto 560 y algunos de ellos se encuentran reglamentados en el Decreto 842 de 2020; (ii) la regulación a la que se refiere la disposición es exclusivamente operativa de modo tal que habrá de limitarse a fijar condiciones específicas de trámite que permitan adelantar de manera ordenada y oportuna la negociación; y (iii) el procedimiento regulado no ostenta naturaleza judicial o administrativa, de manera que es posible librar algunos de los aspectos del procedimiento a la iniciativa de los particulares. En adición a ello (iv) el artículo establece la intervención gubernamental previa de la Superintendencia de Sociedades; y (v) no es extraño en la regulación vigente que a los centros

de conciliación y arbitraje se les atribuya la competencia de establecer sus propios reglamentos, tal y como se encuentra previsto en la Ley 640 de 2001^[99].

185. Una segunda cuestión que se desprende de la disposición que se juzga es la relativa a si existe un límite constitucional que impida asignar al mediador una responsabilidad especial en el desarrollo de la negociación. La respuesta es negativa al menos por tres razones: (i) la jurisprudencia constitucional ha reconocido la mediación como uno de los mecanismos establecidos para la solución autocompositiva de conflictos^[100]; y (ii) el artículo no atribuye funciones jurisdiccionales al mediador, de modo que su tarea fundamental consiste en hacer posible el acercamiento del deudor y los acreedores a fin de adelantar negociaciones, identificando fórmulas de acuerdo. En adición a ello (iii) las tareas específicas asignadas al mediador consistentes en (a) *examinar la información contable y financiera de la empresa* (b) *verificar la calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de voto y la propuesta de acuerdo de pago presentada por el deudor* y (c) *dar fe pública acerca del acuerdo celebrado y de quienes lo suscribieron*, además de no oponerse a ninguna disposición de la Carta tienen como finalidad propiciar un ambiente de confianza entre quienes concurren a la negociación.

186. Es importante insistir que la celebración del acuerdo, que debe además sujetarse a las reglas generales previstas en la Ley 1116 de 2006, solo vincula a los participantes que estuvieron presentes y manifestaron su acuerdo. Su exigibilidad a terceros ausentes y disidentes solo será posible, tal y como ocurre en el régimen de insolvencia previsto en la Ley 1116 y en el artículo 8° del decreto bajo examen, cuando se produce su validación o confirmación judicial. En esos casos la autoridad concursal debe valorar el cumplimiento de las condiciones de validez establecidas en la ley.

187. La tercera cuestión se torna relevante desde la perspectiva del juicio de no discriminación. Algunos de los intervinientes advierten que excluir a los centros de conciliación -diferentes de los vinculados a las cámaras de comercio- de la posibilidad de ofrecer los servicios de mediación viola el derecho a la igualdad. El criterio de comparación que subyace al planteamiento de los intervinientes se edifica a partir del hecho de encontrarse constituidos y reconocidos como centros de conciliación. De ese modo se trataría de una regulación infra-inclusiva que limitaría el grupo *natural* de destinatarios de una regulación como la examinada.

188. La Corte encuentra que el criterio de comparación que subyace en el razonamiento de quienes impugnan la validez de la exclusión, desconoce que a la diferenciación establecida se anuda también el interés de establecer que estos procedimientos (i) se desarrollen en escenarios que por razones jurídicas tiene una especial responsabilidad en la actividad empresarial. Este factor se complementa con el hecho de que la disposición (ii) hace posible someter algunas de las controversias sobre observaciones y objeciones a un mecanismo que, como el arbitraje, usualmente tiene lugar en las cámaras de comercio; además (iii) conforme al artículo 86 del Código de Comercio dichas cámaras tienen, entre otras funciones, las de colaborar a los empresarios para que puedan realizar arreglos entre acreedores y deudores *como amigables componedores*.^[101] Tales circunstancias, teniendo en cuenta el propósito de la regulación, integran el criterio de comparación relevante en este caso. En consecuencia, se trata de grupos que se diferencian en elementos relevantes desde el punto de vista de la finalidad de la disposición y ello descarta la infracción del mandato de igualdad contenido en el artículo 13 de la Constitución.

189. Si en gracia de discusión se admitiera que son dos grupos comparables, entiende la Corte que se trata de una regulación temporal que no afecta el goce de derecho constitucional alguno. En ese sentido, la distinción puede justificarse atendiendo que la medida es adecuada para alcanzar el propósito de asegurar que los procesos de mediación tengan lugar en escenarios vinculados históricamente a prácticas mercantiles y bajo reglas de trámite relativamente uniformes. Advierte además la Corte que dado que las Cámaras de Comercio tienen jurisdicción respecto de todo el territorio nacional, no existen restricciones de acceso al mecanismo previsto en el artículo 9° del Decreto 560 de 2020^[102].

190. El artículo bajo examen establece que *será el Gobierno nacional quien reglamente la materia a efectos de establecer un trámite expedito de validación, según la competencia, con el propósito de verificar la legalidad del acuerdo y que sea de obligatorio cumplimiento*. La aproximación inicial a esta disposición podría sugerir la eventual afectación de la cláusula de competencia legislativa en materia de debido proceso (arts. 29 y 150), dado que se habilita al Gobierno para disciplinar un procedimiento judicial, tornándose ello relevante en el examen de no contradicción específica. La Corte encuentra, sin embargo, que no se produce infracción alguna de las competencias del legislador. En efecto, teniendo en cuenta las relaciones entre el Decreto 560 de 2020 y la Ley 1116 de 2006, puede concluirse que la

reglamentación del trámite de la validación ya tiene referentes legales precisos en tanto debe tener en cuenta (i) los objetivos específicos de dicha validación según el artículo 8°; (ii) los aspectos de ese trámite contenidos en la Ley 1116 en cuanto sean compatibles con su naturaleza; y (iii) las garantías aplicables en los procesos concursales. Ello implica que la facultad reglamentaria no cae en el vacío y, por el contrario, encuentra parámetros que la rigen y a los cuales debe sujetarse la reglamentación que se expida.

191. En suma, el artículo 9° es compatible con la Constitución y la Corte declarará su exequibilidad.

Artículos 10 y 11

192. El artículo 10 establece las siguientes reglas:

Contenido básico	Efectos del fracaso de la negociación de emergencia o del procedimiento de recuperación y prohibición de desarrollo simultáneo
Efectos generales del fracaso	Cuando fracase la negociación de emergencia o el procedimiento de recuperación empresarial, se dispondrá su terminación. En esos casos el deudor (i) no podrá adelantar estos trámites dentro del año siguiente a tal terminación y (ii) y estará habilitado para solicitar la admisión a un proceso de insolvencia de los previstos en la Ley 1116 de 2006 o el régimen aplicable.
Exclusión de simultaneidad	Está prohibido el desarrollo simultáneo de la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización y el procedimiento de recuperación empresarial.

193. El artículo 11 contiene una regla sobre el régimen subsidiario aplicable:

Contenido básico	Aplicación subsidiaria del régimen previsto en la Ley 1116 de 2006
Régimen aplicable	Siempre y cuando sea compatible con su naturaleza a los procedimientos de negociación de emergencia y procedimientos de recuperación empresarial, en lo no regulado por el Decreto 560 se aplicarán las normas pertinentes contenidas en la Ley 1116 de 2006.

194. Estas medidas son marcadamente instrumentales y no desconocen ninguno de los límites aplicables a las medidas legislativas de excepción. Se circunscriben a definir las consecuencias que se siguen del fracaso de los procedimientos de negociación previstos en los artículos 8° y 9° estableciendo una restricción temporal a la posibilidad de iniciarlos nuevamente. Ello no implica una restricción inconstitucional teniendo en cuenta que el deudor en crisis podrá acceder a los procedimientos *ordinarios* de insolvencia. Se trata de una regla que asegura la seriedad de las iniciativas de negociación y controla el impacto de tales procedimientos en los derechos de los acreedores. A su vez, la regla que proscribe el trámite simultáneo de los procedimientos se fundamenta en la diversidad de éstos y en la necesidad de evitar el cruce de decisiones, bien por el contenido de los acuerdos o por el alcance de los pronunciamientos sobre la validación judicial. Estas reglas, a juicio de la Corte, se encuentran comprendidas por el margen de configuración y se orientan a asegurar el desarrollo organizado y sucesivo de los procesos de insolvencia en el contexto de la crisis empresarial.

195. A su vez, prever la posibilidad de aplicar el régimen ordinario de insolvencia a los instrumentos excepcionales dirigidos también a la recuperación del deudor, no plantea ninguna objeción si se tiene en cuenta, además, que dicha aplicación tiene lugar únicamente (i) cuando no exista una regulación específica en el decreto 560 de 2020 y (ii) las disposiciones de la Ley 1116 no sean contrarias a la naturaleza del proceso.

196. Finalmente, tal como se anunció al emprender el análisis del artículo 8°, la Corte encuentra que el grupo de medidas contenidas en los artículos 8°, 9°, 10 y 11 superan el examen de necesidad en sus dos variantes. Desde una perspectiva fáctica, además de propiciar la descongestión de la Superintendencia de Sociedades a fin de que sea posible tramitar las diferentes solicitudes ordinarias de reorganización y liquidación, permite que los conflictos existentes entre el deudor y sus acreedores se solucionen de una manera ágil mediante procedimientos cortos, que incentivan la negociación y de los que se predica una reducida intervención judicial.

197. Desde el punto de vista jurídico, es claro que el artículo 8° del Decreto 560 de 2020 es necesario. A pesar de que el artículo 84 de la Ley 1116 reguló el procedimiento de validación judicial de acuerdos extrajudiciales de reorganización -reglamentado a través del Decreto 1730 de 2009- que tiene varias similitudes con el proceso de Negociación de Emergencia de Acuerdos de Reorganización, subsisten al menos dos diferencias relevantes. De una parte,

el artículo 8° reconoce la posibilidad de negociar acuerdos de reorganización con una o varias de las categorías de acreedores, lo que no ocurre en la validación judicial^[103]. De otra, el referido Decreto 1730 de 2009 no establece un término de duración máxima de la negociación, a diferencia del Decreto 560 de 2020, el cual fija un límite de tres meses.

198. A su vez, el procedimiento de recuperación empresarial no se encuentra regulado por disposición legal alguna y en esa medida resulta necesaria la disposición analizada. Lo propio ocurre con los artículos 10 y 11 en tanto resultan instrumentales para la aplicación de los procedimientos del título del que hacen parte.

(v) Examen Constitucional del Título III del Decreto 560 de 2020: aspectos tributarios en los procesos de insolvencia

Artículos 12, 13 y 14.

199. El título III del decreto relativo a los aspectos tributarios de insolvencia establece tres reglas que sin perjuicio de algunas de sus particularidades pueden ser analizadas de manera conjunta.

Contenido básico	Reglas tributarias relacionadas con la insolvencia
Ámbito subjetivo de aplicación	Las reglas tributarias establecidas en los artículos 12, 13 y 14 se aplican a las empresas admitidas a un proceso de reorganización empresarial o que se encuentren ejecutando un acuerdo de reorganización, conforme a lo indicado en la Ley 1116 de 2006.
Retención y autorretención del impuesto a la renta Art. 12.	No estarán sometidas a retención o autorretención en la fuente a título del impuesto sobre la renta a partir de la expedición del Decreto Legislativo 560 de 2020 y hasta el 31 de diciembre de 2020. Esta regla se aplicará sin perjuicio del impuesto que resulte a cargo de la empresa en las respectivas liquidaciones privadas u oficiales.
Anticipo de renta por el año gravable 2020 Art. 12.	Estarán exoneradas de liquidar y pagar el anticipo de renta de que trata el artículo 807 del Estatuto Tributario por el año gravable 2020
Art. 13. Retención en la fuente de impuesto sobre las ventas Art. 13.	Estarán sometidas a retención en la fuente a título del impuesto sobre las ventas IVA del cincuenta por ciento (50%) a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo, y hasta el 31 de diciembre de 2020. La

	retención será practicada por todos los agentes retenedores que adquieran los bienes o servicios de estas empresas. Esta regla se aplicará sin perjuicio del impuesto que resulte a cargo de la empresa en las respectivas liquidaciones privadas u oficiales.
Renta presuntiva Art. 14.	No existe obligación de liquidar renta presuntiva por el año gravable 2020.

200. Las reglas bajo examen tienen como propósito, en general, hacer posible que las empresas dispongan de recursos suficientes para facilitar la continuidad en el giro ordinario de sus operaciones. Este tribunal encuentra que los artículos no plantean cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de no arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, proporcionalidad y no discriminación. Las disposiciones analizadas (i) no afectan el núcleo esencial de los derechos fundamentales ni interrumpen el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado; (ii) no regulan materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta; (iii) no se oponen de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales ni desconocen al marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia; (iv) no constituye una respuesta excesiva cuando se contrasta con los hechos que dieron lugar a la declaración del estado de emergencia; y (v) no prevé un trato diferente que carezca de justificación a la luz de los fines y efectos generales de los procesos de crisis.

201. Las disposiciones analizadas implican una suspensión o variación temporal de diferentes disposiciones del régimen tributario en materia de retención en la fuente para el impuesto a la renta, anticipo de pago del impuesto a la renta, retención en la fuente del impuesto sobre las ventas y liquidación de renta presuntiva. En el último de los considerandos del decreto que se analiza se indica que es necesario “*contar con incentivos de tipo tributario para que los deudores en reorganización puedan mejorar su liquidez, movilizar activos y recibir inversiones nuevas, lo cual permitirá la preservación de la empresa y el empleo*”. A juicio de la Sala Plena, las medidas tributarias adoptadas en el decreto se asientan en la perspectiva asumida por el Gobierno Nacional en virtud de la cual resulta indispensable promover el adecuado flujo de caja de las empresas afectadas por la crisis, en particular de aquellas admitidas a un proceso de reorganización o que se encuentren ejecutando un acuerdo de esa naturaleza. El régimen tributario vigente podría tornarse incompatible con la urgencia de que las empresas dispongan de recursos suficientes para el giro ordinario de los

negocios, a fin de enfrentar la situación excepcional que motivó la expedición del Decreto 560 de 2020. En consecuencia, se supera el juicio de incompatibilidad.

202. A pesar de que, como se indicó, el régimen tributario establecido en este título resulta compatible con las atribuciones que en materia tributaria se encuentran previstas en el artículo 215 y no se extiende por un término superior al fijado en el artículo 215, es necesario detenerse en algunas cuestiones.

203. La primera cuestión se encuentra relacionada con los destinatarios de las medidas adoptadas dado que la disposición se refiere a las empresas admitidas a un proceso de reorganización o que se encuentren ejecutando un acuerdo de tal naturaleza. No indica específicamente que se trate de deudores afectados por las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción dado que, en general, se refiere a cualquier empresa que se encuentre en alguna de las hipótesis mencionadas en el artículo.

204. Podría advertirse que la ausencia de dicha referencia implica una desconexión entre las medidas tributarias y el estado de emergencia, lo que exigiría condicionar su alcance con el propósito de circunscribir su aplicación a las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaración del estado de excepción. La Corte, sin embargo, estima que no es procedente adoptar una decisión en ese sentido. En efecto, al amparo de las facultades que le confiere el artículo 215, el Presidente de la República se encuentra habilitado para introducir no solo medidas tributarias que, como estas, tengan el propósito de contrarrestar la situación de las empresas cuya situación de crisis ha sido causada o se ha visto agravada por el estado de excepción. También es posible implementar estrategias que cubran a todos los deudores en situación de crisis con el fin de evitar la afectación de su capacidad de pago. Dicho de otro modo, la declaratoria del estado de emergencia, permite adoptar medidas generales dirigidas a contener los efectos económicos de la grave situación que ha tenido lugar.

205. El artículo 12 prescribe que a sus destinatarios no se aplicará la retención o autorretención en la fuente a título de impuesto sobre la renta entre el momento de la expedición del Decreto 560 de 2020 y el 31 de diciembre de 2020. Tal regla no afecta el impuesto que al final de la vigencia resulte a cargo de la empresa. Esta disposición no plantea objeción constitucional alguna si se tiene en cuenta (i) que no entra en tensión con los principios que gobiernan el sistema tributario; (ii) pretende aumentar la disponibilidad de recursos para

aquellos deudores que se encuentran adelantando o ejecutando procesos de reorganización y en esa medida, tiene por objeto contribuir normal giro de los negocios; y (iii) su vigencia en el tiempo es limitada al año 2020 lo que resulta compatible con la restricción que contempla el tercer inciso del artículo 215 de la Constitución. Igualmente, tal y como lo prevé la propia disposición (iv) no constituye una forma de amnistía dado que permanece intacta la obligación de liquidar y pagar el tributo.

206. En contra de la conclusión anterior podría advertirse que la eliminación de la retención o autorretención implica un sacrificio relativo del principio de eficiencia en materia tributaria, dado que prescinde del empleo de un método al que la propia jurisprudencia constitucional le ha asignado una especial importancia en materia de recaudo^[104]. Ese sacrificio, sin embargo, no hace inconstitucional la medida. En efecto, el propósito que se persigue con la eliminación de la retención se enlaza con la protección de la empresa como base del desarrollo y encuentra fundamento en la dimensión social de la eficacia tributaria. Recientemente este tribunal señaló que *“dicho principio comporta que las imposiciones sean aplicadas y recaudadas con el menor costo social para el contribuyente, en el cumplimiento de su deber fiscal”*^[105]. La Corte entiende que prescindir transitoriamente de este sistema de recaudo, sin eliminar en modo alguno el deber de tributar, reduce el costo social para el contribuyente dada su necesidad de contar con recursos suficientes que, de conservarse las reglas de retención y autorretención, no podría emplear en sus esfuerzos de conservar la empresa, cumplir a sus acreedores y mantener los puestos de trabajo.

207. El artículo 12 también establece que los destinatarios de la medida no tienen la obligación de liquidar y pagar el anticipo del impuesto a la renta, al que se refiere el artículo 807 del Estatuto Tributario por el período gravable del año 2020. La jurisprudencia ha señalado que *“el anticipo es una forma de recaudo que implica el cobro anticipado de una parte del impuesto futuro, que se constituye en un crédito a favor del contribuyente a buena cuenta de su obligación tributaria futura”*^[106]. En esa dirección se ha indicado que se trata de *“un abono que se hace de un gravamen eventual y probable y constituye un cobro anticipado”*^[107] de modo que *“no puede confundirse con el impuesto mismo y es independiente de la causación del tributo, de su liquidación y de su base gravable”*^[108]. En suma *“el anticipo es un recaudo adelantado de un impuesto no causado ni material, ni formalmente y por eso se funda en un hecho hipotético y probable”*^[109].

208. Prescindir de la obligación de la referida liquidación tiene como objetivo, tal y como ocurre con la otra regla prevista en el artículo 12, hacer posible que el deudor disponga de recursos suficientes. La medida suprime temporalmente durante el año en curso -en la que debe liquidar y pagar el impuesto correspondiente al año 2019- la obligación de realizar un anticipo del impuesto a la renta que se causará al concluir la vigencia fiscal correspondiente al año 2020. Igualmente, dado que el anticipo corresponde al abono de un gravamen eventual y probable, prescindir de dicha obligación no desconoce el deber de contribuir puesto que, causado el tributo el 31 de diciembre de 2020, surgirá para el deudor la obligación de pagarlo.

209. El artículo 13 establece que las empresas destinatarias de las medidas se encuentran sometidas “*a retención en la fuente a título del impuesto sobre las ventas IVA del cincuenta por ciento (50%) a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo, y hasta el 31 de diciembre de 2020*” precisando (i) que “*será practicada por todos los agentes retenedores que adquieran los bienes o servicios de estas empresas*” y (ii) se aplicará “*sin perjuicio del impuesto que resulte a cargo de la empresa en las respectivas liquidaciones privadas u oficiales*”.

210. En el curso del proceso el Instituto Colombiano de Derecho Tributario planteó dos aproximaciones a esta disposición, suscitadas con ocasión de la elaboración y discusión del escrito remitido a este tribunal. La primera indicaba que esta medida no se encontraba directamente destinada a conjurar o a impedir la extensión de los efectos dado que la realización de una retención de IVA mayor -no del 15% sino del 50%- por parte de los adquirentes de bienes y servicios de la empresa en proceso de reorganización o en cumplimiento del acuerdo, implicaría una reducción de los recursos disponibles afectando el giro ordinario de los negocios del deudor en insolvencia. Sin embargo, la otra perspectiva, acompañada además por la interpretación del Gobierno en su intervención ante la Corte, parte de considerar que un aumento en la retención realizada por los adquirentes de bienes y servicios puede suponer una mejora en el flujo de caja cuando, como puede ocurrir, tales adquirentes no realizan oportunamente el pago y, a pesar de ello, a la empresa en insolvencia le corresponde realizar la declaración y pago del tributo.

211. Para la Corte ambas aproximaciones tienen algún grado de razón. En esa dirección si la mirada se concentra en el adquirente que realizará cumplidamente el pago al deudor en insolvencia, la medida bajo examen podría afectar la disponibilidad de los recursos. Si, por el contrario, el análisis toma en

consideración el riesgo de que los adquirentes de bienes y servicios no paguen oportunamente al empresario en crisis, tal y como puede ocurrir en una situación de contracción de las actividades económicas en muchos sectores, la medida podría considerarse como un alivio efectivo en tanto el valor a declarar y pagar por el empresario sería menor -no del 85% sino del 50%.

212. Para la Corte el problema epistémico que surge en este caso debido a las dificultades para definir el punto de partida que debe priorizarse, exige ser deferente con la medida adoptada por el legislador excepcional al valorar los efectos económicos de la crisis. Por ello no puede afirmarse que carezca de toda relación con el fin último de las medidas, consistente en prevenir la extensión de los efectos de la crisis. Así las cosas y considerando que la medida deja a salvo, tal y como ocurre en la disposición anterior, la obligación del empresario de atender sus obligaciones tributarias, la Corte concluye que es plenamente compatible con la Constitución.

213. El artículo 14 establece que los destinatarios de las medidas tributarias previstas en el Decreto 560 de 2020 no se encuentran obligados a liquidar renta presuntiva por el año gravable 2020. De conformidad con el contenido actual del artículo 188 del Estatuto Tributario “[p]ara efectos del impuesto sobre la renta, se presume que la renta líquida del contribuyente no es inferior al tres y medio por ciento (3.5%) de su patrimonio líquido, en el último día del ejercicio gravable inmediatamente anterior”. Según esa disposición “[e]l porcentaje de renta presuntiva al que se refiere este artículo se reducirá al cero punto cinco por ciento (0,5%) en el año gravable 2020; y al cero por ciento (0 %) a partir del año gravable 2021”.

214. La jurisprudencia constitucional ha reconocido que al lado del sistema de depuración normal u ordinario de renta existe también “un sistema alternativo de determinación de la renta gravable conocido como la renta presuntiva o renta mínima presunta, que se constituye en una metodología para determinar la base gravable, llamado de esta manera precisamente porque una vez obtenida se debe comparar con la renta resultante mediante el sistema de depuración normal, y en función de la que resulte mayor, se continúa el proceso de determinación del impuesto”^[110]. Según ha explicado este tribunal “una vez establecida la renta líquida y la presuntiva se aplicará la tarifa del mayor impuesto, y en todo caso, la renta líquida jamás puede ser inferior a la presuntiva”^[111]. En ese sentido “el régimen de la renta presuntiva constituye un método indiciario o de aplicación de presunciones legales basado en índices o promedios predeterminados legalmente” y guarda relación “con la aptitud del

bien o de la actividad económica desarrollada por el sujeto para producir un rendimiento económico, sin tomar en cuenta el beneficio efectivamente obtenido por el sujeto”.

215. Teniendo en cuenta que el establecimiento de un régimen de renta presuntiva no se encuentra constitucionalmente exigido, prever su inaplicación por el año gravable 2020 no se opone a la Constitución. Por el contrario, una regla como la referida (i) toma nota de que una porción de las actividades económicas se ha contraído de modo que resulta difícil inferir la producción de rendimientos económicos a partir de presunciones. En adición a ello, la Corte ha señalado (ii) que *“la exoneración temporal de ciertas empresas del régimen de renta presuntiva no constituye una exención total de tributar por la renta, sino apenas una exclusión del régimen de presunciones”*^[112]. Destacó, refiriéndose al artículo 53 de la Ley 550 de 1999, que tal medida *“excluye al empresario del sometimiento a un régimen tributario basado en una presunción de derecho, según la cual todo capital debe necesariamente rentar a fin de aplicarle el régimen ordinario de gravar solo la renta líquida”*^[113].

216. De acuerdo con lo expuesto el artículo 14 del Decreto 560 de 2020 no implica una infracción de ninguno de los límites establecidos.

217. Por último, las disposiciones tributarias contenidas en el título III permiten mejorar la liquidez a las empresas que han sido admitidas a un proceso de reorganización o se encuentren ejecutando un acuerdo y de esta manera contribuyen a evitar la extensión de los efectos de la crisis. En adición a ello, en virtud del principio de reserva de ley en materia tributaria, el conjunto de medidas adoptado en este título no podía aprobarse por otra vía. En consecuencia, se cumple el requisito de necesidad tanto en su dimensión fáctica como jurídica.

(vi) Examen Constitucional del Título IV del Decreto 560 de 2020: otras disposiciones y vigencia

Artículos 15 y 16

218. De estas disposiciones se desprenden cuatro reglas relacionadas con la suspensión de disposiciones contenidas en varias leyes mercantiles y una relativa a la vigencia del Decreto 560 de 2020

Contenido básico	Suspensión de reglas legales requeridas para la implementación de las medidas adoptadas y vigencia del decreto
Supuesto de incapacidad de pago como condición de acceso al proceso de reorganización	Por un término de 24 meses contados a partir de la expedición del decreto se encontrará suspendido el supuesto denominado incapacidad de pago inminente previsto en el artículo 9 de la Ley 1116 de 2006 para el proceso de reorganización. La suspensión no es aplicable a los procesos de negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y procedimientos de recuperación empresarial
Suspensión del trámite de procesos de liquidación por adjudicación.	Por un término de 24 meses contados a partir de la expedición del decreto se encontrarán suspendidos los artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006, relativos al trámite de procesos de liquidación por adjudicación. Esa suspensión no se aplica a los procesos que se encuentren actualmente en trámite. .
Suspensión de la causal de disolución por pérdidas prevista para las sociedades anónimas y las sociedades por acciones simplificadas	Por un término de 24 meses contados a partir de la expedición del decreto se encontrará suspendida la configuración de la causal de disolución por pérdidas prevista en el artículo 457 del Código de Comercio y del artículo 35 de la Ley 1258 de 2008.
Suspensión de la obligación de denunciar la cesación en el pago corriente de sus obligaciones mercantiles	A partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y hasta el 31 de diciembre de 2020, se encontrará suspendida la obligación establecida en el numeral 5 del artículo 19 del Código de Comercio, cuando la cesación de pagos sea consecuencia directa de las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 de 2020.
Vigencia	El Decreto empieza a regir a partir de su publicación. Ella tuvo lugar el día 15 de abril de 2020.

219. Las reglas de suspensión del artículo 15 del Decreto 560 de 2020 se encuentran en una estrecha relación instrumental con aquellas contenidas en los títulos I y II. A su vez, la disposición que establece la vigencia es una disposición usual en cualquier régimen jurídico y permite establecer el

momento a partir del cual comienza a regir, produciendo todos sus efectos en el tiempo. A continuación, la Corte se detiene en la identificación del alcance y los fines que se anudan a las medidas de suspensión.

220. La suspensión establecida en el numeral 1º, relacionada con la causal de incapacidad de pago inminente -supuesto de admisión al proceso de reorganización regulado por la ley 1116-, tiene por finalidad asegurar que los mecanismos extraordinarios creados en el título II del decreto se erijan en verdaderos instrumentos de negociación para los deudores afectados por la crisis. Se trata de figuras novedosas que combinan la negociación directa pero no excluyen, en su oportunidad, la validación judicial. Advierte además la Corte que de fracasar tales procedimientos será siempre posible que los deudores acudan al régimen ordinario según lo prevé el propio artículo 10. Así las cosas, si las nuevas figuras contempladas en el Decreto 560 de 2020 constituyen una regulación admisible desde el punto de vista constitucional, la suspensión temporal de aquellas que pueden incidir en su efectividad encuentra plena justificación. En estrecha conexión con lo anterior la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República^[114] señaló que al suspenderse la causal de incapacidad de pago inminente se obliga a las empresas que se encuentren bajo este supuesto a resolver la insolvencia por medio negociaciones directas, previniendo de esta manera la congestión judicial.

221. Bajo la misma perspectiva, la suspensión de las disposiciones que regulan la liquidación por adjudicación, procedimiento que tiene lugar cuando no concluyen satisfactoriamente los procesos de reorganización regulados en la Ley 1116 de 2006, se inscribe en el propósito general del decreto consistente en reducir los efectos críticos de la liquidación de las empresas. En efecto, esta suspensión, según lo estableció el parágrafo del artículo 14 del Decreto 772 de 2020, implica que “*se procederá con un proceso de liquidación judicial ordinario o simplificado, según fuere el caso*”. En esa dirección la posibilidad de aplicar las reglas de la liquidación judicial implica, conforme lo destacó la intervención de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, que los bienes deben ser vendidos por el liquidador (art. 57 de la Ley 1116 de 2006) situación que contribuye a la generación de “*un flujo efectivo para los acreedores*”. En adición a ello y como lo precisó en su intervención la Universidad del Rosario, tal régimen hace posible la celebración de un acuerdo de reorganización (art. 66) lo que permitiría conservar la empresa como unidad productiva y generadora de empleo.

222. Lo propio cabe señalar respecto de la suspensión de la causal de disolución por pérdidas prevista para las sociedades anónimas y las sociedades por acciones simplificadas, hoy extendida, por virtud del artículo 16 del Decreto 772 de 2020 a otros tipos societarios reconocidos en la legislación vigente^[115]. La disolución de la sociedad, según se desprende del artículo 222 del Código de Comercio, impone proceder con su inmediata liquidación. Ello supone, al mismo tiempo, (i) que no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y (ii) que conservará su capacidad jurídica únicamente para ejecutar los actos necesarios para su inmediata liquidación. La suspensión analizada guarda una relación directa con los propósitos del Decreto 560 de 2020. Por su parte, es preciso destacar, que la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República puntualizó que la suspensión de esta norma “*es procedente, eficaz y efectiva para afrontar la crisis económica*” debido a que por la pandemia un gran número de compañías se han afectado en su caja y debido a ello, se verían obligadas a declararse en estado de disolución e iniciar trámite de liquidación, resultado que es precisamente opuesto al perseguido por la legislación.

223. Finalmente, el artículo 15 prevé la suspensión de la obligación del comerciante de denunciar ante el juez competente la cesación en el pago corriente de sus obligaciones mercantiles, cuando la causa de ello sea consecuencia directa de las circunstancias que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 de 2020. Se trata de una medida que pretende ampliar el elenco de posibilidades de actuación de los comerciantes frente a la crisis, permitiendo elegir mecanismos de negociación diferentes a los estrictamente judiciales regulados en la Ley 1116 de 2006 y haciendo posible, por ejemplo, acudir a los establecidos en los artículos 8º y 9º de este decreto. La Secretaría Jurídica de la Presidencia expresa que la referida suspensión se requiere para el desarrollo adecuado de la regulación debido a que, de lo contrario, una gran cantidad de comerciantes se verían obligados a denunciar ante el juez la cesación en el pago corriente de sus obligaciones, sin tomar en consideración que las dificultades son producto de “*un estado coyuntural de la economía -que se podría catalogar como una fuerza mayor-*”. Esta suspensión no implica, en modo alguno, la afectación de los deberes especiales que hombres y mujeres comerciantes tienen frente a sus acreedores.

224. Este tribunal encuentra que el artículo no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de no arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, incompatibilidad, proporcionalidad y no discriminación. En efecto, la disposición bajo examen (i) no afecta el núcleo

esencial de los derechos fundamentales ni interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado; (ii) no regula materias relacionadas con los derechos considerados como *intocables* según los artículos 93 y 214 de la Carta; (iii) no se opone de manera específica a la Constitución o a los tratados internacionales ni desconoce al marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en el estado de emergencia; (iv) no constituye una respuesta excesiva cuando se contrasta con los hechos que dieron lugar a la declaración del estado de emergencia; y (v) no prevé un trato diferente que carezca de justificación a la luz de los fines y efectos generales de los procesos de crisis. Para la Corte se trata de disposiciones evidentemente instrumentales, aunque con consecuencias sustantivas, que no desconocen los límites que se imponen al Presidente de la República durante el estado de emergencia económica, social y ecológica.

225. La Corte destaca, como lo hizo al analizar la motivación de las disposiciones que, aunque en los considerandos del decreto no existe una explicación particular de cada una de estas reglas de suspensión, su sentido y alcance se comprende plenamente a partir de las medidas principales que incorpora y, en consecuencia, no cabe cuestionamiento constitucional alguno. Tal explicación se encuentra además confirmada en la intervención de la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

226. Serán entonces declaradas exequibles, tal y como ello también ocurrirá en el caso de la cláusula de vigencia prevista en el artículo 16 que, por limitarse a indicar como momento de entrada en vigencia del decreto la fecha de su publicación, no plantea problema constitucional alguno.

(vii) Síntesis de la decisión

227. La Corte ha encontrado que, en general, el contenido del Decreto 560 de 2020 supera las exigencias aplicables a decretos legislativos adoptados en desarrollo del estado de emergencia. La regulación se inscribe en la urgencia de procurar la continuidad de la empresa como base del desarrollo y fuente generadora de empleo. El decreto bajo examen enfrenta diferentes tensiones que se suscitan en los procesos de insolvencia e intenta ofrecer soluciones que, en general, se encuentran comprendidas por el margen de acción del que dispone el Presidente de la República. Igualmente establece dos procedimientos de negociación orientados a incentivar procedimientos ágiles de negociación de acuerdos de reorganización a fin de enfrentar las dificultades del deudor.

Finalmente adopta medidas tributarias que ofrecen a las empresas posibilidades de disponer de recursos para continuar con el giro ordinario de los negocios.

228. A pesar de lo anterior, la Corte ha constatado que algunas de las reglas contenidas en los artículos 3º, 4º, 5º y 8º desconocen la Constitución. Las decisiones adoptadas son las siguientes.

Sobre el artículo 3º

La autorización para el pago anticipado de pequeñas acreencias laborales y de proveedores regulada en el artículo 3º no se encuentra prevista para los créditos por alimentos de niños, niñas y adolescentes, ni para los adultos mayores. Ello implica que la regulación incurre en una omisión inconstitucional dado que contradice específicamente la obligación de protección que se desprende de los arts. 13, 44 y 46. La Corte adoptará una decisión aditiva, declarando la exequibilidad del inciso primero del artículo 3º siempre y cuando se entienda que entre las pequeñas acreencias a las que se refiere, se encuentran comprendidas también las correspondientes a créditos de alimentos a favor de menores de 18 años y adultos mayores.

Sobre el artículo 4º.

El artículo 4 dispone que la descarga de pasivos no podrá afectar las acreencias laborales, pensionales, de alimentos para menores o de acreedores garantizados según la Ley 1676 de 2013. Aunque compatible con la Carta, esa restricción es deficiente debido a que no incluye los créditos relativos a alimentos de los adultos mayores. Esta exclusión contradice los derechos de este grupo especialmente protegido en virtud de lo dispuesto por los artículos 13 y 46 de la Constitución. En consecuencia, adoptará una decisión también aditiva, declarando la exequibilidad del numeral 2.3. del artículo 4º en el entendido que tampoco se podrán afectar los créditos por alimentos a favor de adultos mayores.

Sobre el artículo 5º

El párrafo 3º del Artículo 5º establece una competencia que permite a las entidades públicas rebajar capital, intereses y sanciones. Esta regla, en general y en el contexto actual, es compatible con la Carta. Sin embargo, no puede comprender las obligaciones derivadas de fallos de responsabilidad fiscal pues ello desconoce directamente los principios que rigen la función administrativa

(art. 209) y las disposiciones constitucionales que se relacionan con dicha responsabilidad (arts. 267 y 268). Por ello declarará la exequibilidad condicionada del párrafo tercero del artículo 5° en el entendido que las “rebajas de sanciones, intereses y capital” a que alude no significan, en ningún caso, la posibilidad de la condonación de deudas fiscales.

Sobre el artículo 8°

El numeral 3° del párrafo primero del artículo 8° que regula la Negociación de Emergencia de Acuerdos de Reorganización, establece la permisión de aplazamiento del pago de gastos de administración, previendo que ello no es posible respecto de salarios, aportes parafiscales y obligaciones con el sistema de seguridad social. Aunque los créditos por alimentos a favor de menores o adultos mayores no constituyen un gasto de administración -de modo que podría decirse que la regulación juzgada no le sería aplicable- es indispensable precisar que la especial preferencia que tienen dichos créditos implica que no resulta posible, en ningún caso, su aplazamiento. Por ello, teniendo en cuenta que a la disposición podría adscribirse una interpretación contraria a la Constitución (arts. 13, 44 y 46), declarará la exequibilidad del numeral 3° del párrafo primero del artículo 8° en el entendido que también se encuentran excluidos de la permisión de aplazamiento los créditos de alimentos a favor de menores de 18 años y adultos mayores.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

RESUELVE

Primero. Declarar **EXEQUIBLES** los artículos 1, 2, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 y 16 del Decreto Legislativo 560 de 2020.

Segundo. Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 3, salvo el inciso primero, que se declara **EXEQUIBLE EN EL ENTENDIDO** que entre las pequeñas acreencias a las que se refiere, se encuentran comprendidas también las correspondientes a créditos de alimentos a favor de menores de 18 años y adultos mayores.

Tercero. Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 4, salvo el numeral 2.3, que se declara **EXEQUIBLE EN EL ENTENDIDO** que tampoco se podrán afectar los créditos por alimentos a favor de adultos mayores.

Cuarto. Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 5, salvo el párrafo 3 del art. 5, que se declara **EXEQUIBLE EN EL ENTENDIDO** que las “rebajas de sanciones, intereses y capital” a que alude no significa, en ningún caso, la posibilidad de la condonación de deudas fiscales.

Quinto. Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 8, salvo el numeral 3 del párrafo primero del art. 8º, que se declara **EXEQUIBLE EN EL ENTENDIDO** que también se encuentran excluidos de la permisión de aplazamiento, los créditos de alimentos a favor de menores de 18 años y adultos mayores.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y archívese el expediente.

ALBERTO ROJAS RÍOS
Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado
Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

ANEXO 1

(Régimen de insolvencia empresarial Ley 1116 de 2006 Generalidades	
Finalidad	Protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo

Sujetos a los que se aplica	Personas naturales comerciantes y jurídicas que realicen negocios permanentes en el territorio nacional de carácter privado o mixto, las sucursales de sociedades extranjeras y los patrimonios autónomos afectos a la realización de actividades empresariales.	
Sujetos excluidos del régimen establecido en la Ley 1116	(i) EPS e IPS; (ii) bolsas de valores y agropecuarias; (iii) entidades vigiladas por las Superfinanciera; (iv) entidades vigiladas por la Superintendencia de economía solidaria que desarrollen actividades financieras de ahorro y crédito; (v) sociedades de capital público y las empresas industriales y comerciales del Estado nacionales y de cualquier nivel territorial; (vi) entidades de derecho público, entidades territoriales y descentralizadas; (vii) empresas de servicios públicos domiciliarios; (viii) personas naturales no comerciantes; y (ix) las demás personas jurídicas sujetas a un régimen especial de recuperación de negocios, liquidación o intervención administrativa para administrar o liquidar.	
Principios	Universalidad, igualdad, eficiencia, información, negociabilidad, reciprocidad y gobernabilidad económica.	
Competencia	Superintendencia de sociedades ^[116]	Jueces civiles del circuito ^[117]
Tipos de procesos	Reorganización empresarial ^[118]	Liquidación Judicial ^[119]

Trámite de reorganización		
Supuestos de admisibilidad, contenido de la solicitud de admisión y efectos		
Ley 1116 de 2006		
Supuestos de admisibilidad	<i>Cesación de pagos</i> ^[120] : se encuentran legitimados para solicitar la reorganización por esta causal el deudor, uno o varios acreedores incumplidos, o de oficio por la superintendencia que ejerza supervisión sobre el deudor o la actividad.	<i>Incapacidad de pago inminente</i> ^[121] : se encuentran legitimados para solicitar la reorganización por esta causal el deudor o por un número plural de acreedores externos sin vinculación con el deudor o con sus socios

Requisitos Adicionales de admisión	<p>Además de los documentos que soporten la cesación de pago o la incapacidad de pago inminente se debe cumplir lo siguiente: (i) no haberse vencido el plazo señalado en la ley para enervar las causales de disolución sin adoptar medidas para subsanarlas; (ii) llevar contabilidad regular de sus negocios en atención a las disposiciones legales; (iii) en caso de que el deudor tenga pasivos pensionales debe tener aprobado el cálculo actuarial y estar al día en el pago de las mesadas pensionales, bonos y títulos pensionales exigibles.</p>
Solicitud de admisión	<p>La solicitud de inicio a proceso de reorganización solicitada por el deudor debe ir acompañada de los documentos enlistados a continuación:</p> <p>(i) 5 estados financieros básicos, correspondientes a los 3 últimos ejercicios y dictámenes respectivos si existieren; (ii) 5 estados financieros básicos y un inventario de activos y pasivos debidamente certificado y suscrito por contador público o revisor fiscal con corte al último día calendario del mes inmediatamente anterior a la fecha de la solicitud; (iii) memoria explicativa de las causas que lo llevaron a la situación de insolvencia; (iv) flujo de caja para atender el pago de las obligaciones; (v) plan de negocios de reorganización que contenga restructuración financiera, organizacional, operativa o de competitividad conducente a solucionar los inconvenientes que lo llevaron a solicitar la reorganización; (vi) proyecto de calificación y graduación de acreencias del deudor.</p>
Efectos de la solicitud de admisión	<p>Se prohíbe a los administradores (i) realizar reformas estatutarias; (ii) constituir y ejecutar garantías que recaigan sobre bienes propios del deudor; (iii) hacer compensaciones, pagos, arreglos, desistimiento, allanamiento, terminaciones unilaterales, conciliaciones o transacciones de ninguna clase de obligaciones a su cargo, enajenaciones de bienes u operaciones que no correspondan al giro ordinario de los negocios.</p> <p>No obstante, se puede hacer alguna de estas operaciones con autorización del juez.</p>

Etapas del proceso de reorganización

Ley 1116 de 2006
Decisión de admisión o rechazo ^[122]
Inicio del proceso de reorganización ^[123]
Calificación y graduación de créditos
Acuerdo de reorganización ^[124]

ANEXO 2

A. Decreto Legislativo 560 del 15 de abril de 2020

“DECRETO 560 DE 2020
(abril 15)

Por el cual se adoptan medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia, en el marco del Estado de Emergencia, Social y Ecológica

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 137 de 1994, y en desarrollo de lo previsto en el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, «Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional», y

CONSIDERANDO

Que en los términos del artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la República, con la firma de todos los ministros, en caso de que sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 de la Constitución Política, que perturben o amenacen perturbar en forma grave e

inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Que según la misma norma constitucional, una vez declarado el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, el presidente de la República, con la 'firma de todos los ministros, podrá dictar decretos con fuerza de ley destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.

Que estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes.

Que la Organización Mundial de la Salud declaró el 11 de marzo de 2020 que el brote del Coronavirus COVID-19 es una pandemia, esencialmente por la velocidad en su propagación, por lo que instó a los Estados a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confirmación, aislamiento, monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los casos confirmados, así como la divulgación de las medidas preventivas, todo lo cual debe redundar en la mitigación del contagio.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, «Por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID-19 y se adoptan medidas para hacer frente al virus», en la que se establecieron disposiciones destinadas a la prevención y contención del riesgo epidemiológico asociado al Coronavirus COVID-19.

Que mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, con fundamento en el artículo 215 de la Constitución Política, el presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la vigencia de dicho Decreto.

Que en función de dicha declaratoria, y con sustento en las facultades señaladas por el artículo 215 de la Constitución Política, le corresponde al presidente de la República, con la firma de todos los ministros, adoptar las medidas necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, y contribuir a enfrentar las consecuencias adversas generadas por la

pandemia del Coronavirus COVID-19, con graves afectaciones al orden económico y social.

Que el artículo 47 de la Ley estatutaria 137 de 1994 faculta al Gobierno nacional para que, en virtud de la declaración del Estado de Emergencia, pueda dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos, siempre que (i) dichos decretos se refieran a materias que tengan relación directa y específica con dicho Estado, (ii) su finalidad esté encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos, (iii) las medidas adoptadas sean necesarias para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción correspondiente, y (iv) cuando se trate de decretos legislativos que suspendan leyes se expresen las razones por las cuales son incompatibles con el correspondiente Estado de Excepción.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social reportó el 9 de marzo de 2020 0 muertes y 3 casos confirmados en Colombia.

Que al 17 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y Protección Social había reportado que en el país se presentaban 75 casos de personas infectadas con el Coronavirus COVID-19 y 0 fallecidos, cifra que ha venido creciendo a nivel país de la siguiente manera: 102 personas contagiadas al 18 de marzo de 2020; 108 personas contagiadas al día 19 de marzo de 2020; 145 personas contagiadas al día 20 de marzo, 196 personas contagiadas al día 21 de marzo, 235 personas contagiadas al 22 de marzo, 306 personas contagiadas al 23 de marzo de 2020; 378 personas contagiadas al día 24 de marzo; 470 personas contagiadas al día 25 de marzo, 491 personas contagiadas al día 26 de marzo, 539 personas contagiadas al día 27 de marzo, 608 personas contagiadas al 28 de marzo, 702 personas contagiadas al 29 de marzo; 798 personas contagiadas al día 30 de marzo; 906 personas contagiadas al día 31 de marzo, 1.065 personas contagiadas al día 1 de abril, 1.161 personas contagiadas al día 2 de abril, 1.267 personas contagiadas al día 3 de abril, 1.406 personas contagiadas al día 4 de abril, 1.485 personas contagiadas al día 5 de abril, 1.579 personas contagiadas al día 6 de abril, 1.780 personas contagiadas al 7 de abril, 2.054 personas contagiadas al 8 de abril, 2.223 personas contagiadas al 9 de abril, 2.473 personas contagiadas al día 10 de abril, 2.709 personas contagiadas al 11 de abril, 2.776 personas contagiadas al 12 de abril, 2.852 personas contagiadas al 13 de abril y ciento doce (112) fallecidos a esa fecha. Que pese a las medidas adoptadas, el Ministerio de Salud y Protección Social reportó el 13 de abril de 2020 112 muertes y 2.852 casos confirmados en

Colombia, distribuidos así: Bogotá D.C. (1.205), Cundinamarca (115), Antioquia (272), Valle del Cauca (498), Bolívar (134), Atlántico (92), Magdalena (66), Cesar (32), Norte de Santander (43), Santander (29), Cauca (19), Caldas (36), Risaralda (61), Quindío (49), Huila (55), Tolima (25), Meta (24), Casanare (7), San Andrés y Providencia (5), Nariño (38), Boyacá (31), Córdoba (13), Sucre (1) y La Guajira (1), Chocó (1).

Que según la Organización Mundial de la Salud OMS, se ha reportado la siguiente información: (i) en reporte número 57 de fecha 17 de marzo de 2020 a las 10:00 a.m. CET1 señaló que se encuentran confirmados 179.111 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 7.426 fallecidos, (ii) en reporte número 62 de fecha 21 de marzo de 2020 a las 23:59 p.m. CET señaló que se encuentran confirmados 292.142 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 12.783 fallecidos, (iii) en reporte número 63 de fecha 23 de marzo de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 332.930 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 14.509 fallecidos, (iv) en el reporte número 79 de fecha 8 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET se encuentran confirmados 1.353.361 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 79.235 fallecidos, (v) en el reporte número 80 del 9 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.436.198 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 85.521 fallecidos, (vi) en el reporte número 81 del 10 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.521.252 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 92.798 fallecidos, (vii) en el reporte número 82 del 11 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.610.909 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 99.690 muertes, (viii) en el reporte número 83 del 12 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.696.588 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 105.952 fallecidos, (ix) en el reporte número 84 del 13 de abril de 2020 a las 10:00 a.m. CET señaló que se encuentran confirmados 1.773.084 casos del nuevo coronavirus COVID-19 y 111.652 fallecidos.

Que según la Organización Mundial de la Salud - OMS, en reporte de fecha 13 de abril de 2020 a las 19:00 GMT2-5, - hora del Meridiano de Greenwich-, se encuentran confirmados 1.812.734 casos, 113.675 fallecidos y 213 países, áreas o territorios con casos del nuevo coronavirus COVID-19.

Que la Organización Internacional del Trabajo, en el comunicado de fecha de 18 de marzo de 2020 sobre el «El COVID-19 y el mundo del trabajo: Repercusiones y respuestas», afirma que «[...] El Covid-19 tendrá una amplia

repercusión en el mercado laboral. Más allá de la inquietud que provoca a corto plazo para la salud de los trabajadores y de sus familias, el virus y la consiguiente crisis económica repercutirán adversamente en el mundo del trabajo en tres aspectos fundamentales, a saber: 1) la cantidad de empleo (tanto en materia de desempleo como de subempleo); 2) la calidad del trabajo (con respecto a los salarios y el acceso a protección social); y 3) los efectos en los grupos específicos más vulnerables frente a las consecuencias adversas en el mercado laboral [...].»

Que la Organización Internacional del Trabajo, en el referido comunicado, estima «[...] un aumento sustancial del desempleo y del subempleo como consecuencia del brote del virus. A tenor de varios casos hipotéticos sobre los efectos del Covid-19 en el aumento del PIB a escala mundial [...], en varias estimaciones preliminares de la OIT se señala un aumento del desempleo mundial que oscila entre 5,3 millones (caso "más favorable") y 24,7 millones de personas (caso "más desfavorable"), con respecto a un valor de referencia de 188 millones de desempleados en 2019. Con arreglo al caso hipotético de incidencia "medía", podría registrarse un aumento de 13 millones de desempleados (7,4 millones en los países de ingresos elevados). Si bien esas estimaciones poseen un alto grado de incertidumbre, en todos los casos se pone de relieve un aumento sustancial del desempleo a escala mundial. A título comparativo, la crisis financiera mundial que se produjo en 2008-9 hizo aumentar el desempleo en 22 millones de personas.»

Que la Organización Internacional del Trabajo -OIT, en el citado comunicado, insta a los Estados a adoptar medidas urgentes para (i) proteger a los trabajadores y empleadores y sus familias de los riesgos para la salud generadas por el coronavirus COVID-19; (ii) proteger a los trabajadores en el lugar de trabajo; (iii) estimular la economía y el empleo, y (iv) sostener los puestos de trabajo y los ingresos, con el propósito de respetar los derechos laborales, mitigar los impactos negativos y lograr una recuperación rápida y sostenida.

Que de conformidad con la declaración conjunta del 27 de marzo de 2020 del presidente del Comité Monetario y Financiero Internacional y la directora gerente del Fondo Monetario Internacional, «Estamos en una situación sin precedentes en la que una pandemia mundial se ha convertido en una crisis económica y financiera. Dada la interrupción repentina de la actividad económica, el producto mundial se contraerá en 2020. Los países miembros ya han tomado medidas extraordinarias para salvar vidas y salvaguardar la

actividad económica. Pero es necesario hacer más. Se debe dar prioridad al apoyo fiscal focalizado para los hogares y las empresas vulnerables a fin de acelerar y afianzar la recuperación en 2021.»

Que el Decreto 417 del 17 de marzo 2020 señaló en su artículo 3 que el Gobierno nacional adoptará mediante decretos legislativos, además de las medidas anunciadas en su parte considerativa, todas aquellas «adicionales necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, así mismo dispondrá las operaciones presupuestales necesarias para llevarlas a cabo.»

Que la adopción de medidas de rango legislativo autorizada por el Estado de Emergencia, busca fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, mediante la protección a la salud de los habitantes del territorio colombiano, así como la mitigación y prevención del impacto negativo en la economía del país.

Que las medidas de aislamiento preventivo obligatorio se han traducido en la paralización de la actividad económica, que se ha combinado a su vez con un aplazamiento de las decisiones de consumo de los hogares. Así, las empresas han tenido que tomar medidas de aplazamiento en la producción de bienes y servicios debido a la falta de fuerza laboral y a que los hogares no están comprando.

Que con ocasión de las medidas adoptadas para atender la emergencia sanitaria causada por la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, se anticipa que la economía global entrará en recesión, que un número importante de pequeñas y medianas empresas se encontrarán en cesación de pagos y que se producirá un aumento del desempleo.

Que la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19 ha implicado un choque de oferta que ha contraído la producción industrial debido a una disrupción en las cadenas globales de producción, además de un decrecimiento de la oferta de trabajo hecha por los hogares dada la cuarentena y el distanciamiento social.

Que de acuerdo con los análisis elaborados por la publicación The Economist del 26 de marzo de 2020, titulado "COVID-19 to send almost all G20 countries into a recession", la economía global se va contraer 2.5%. Asimismo, según el mismo documento, se pronostica que la economía de los Estados Unidos

cerrará el año con una contracción del 2.9% y la economía de la Unión Europea con una caída del 6%.

Que en el mismo sentido JP Magan, en un documento publicado el 23 de marzo de 2020 titulado "Assessing the fallout from Coronavirus Pandemic", proyectó que la economía de los Estados Unidos se contraerá un 14% en segundo trimestre, después de experimentar una contracción del 4% en el primer trimestre. Asimismo, según el mismo documento, se espera que el PIB de la zona del euro sufrirá una contracción aún más profunda, con descensos de dos dígitos del 15% y 22% en el primer y segundo trimestres, antes de mostrar algún signo de recuperación.

Que el Banco Mundial en el informe titulado "The Economy in the times of COVID-19" del 12 de abril de 2020, estimó que el producto interno bruto colombiano caerá en un 2% para el 2020 con ocasión del impacto generado por la emergencia sanitaria.

Que de conformidad con el informe titulado "Impacto económico COVID-19" del 14 de abril de 2020, de la Superintendencia de Sociedades, para el año 2020 se espera una contracción del sector exportador colombiano similar a la sufrida en el año 2015 debido a que la experiencia de los países latinoamericanos indica que tanto las exportaciones totales, como las no minero energéticas se afectan ante una reducción de la demanda externa, independiente de los movimientos de la tasa de cambio.

Que Fedesarrollo en el documento denominado "Editorial: Choque dual y posibles efectos sobre la economía colombiana", del 26 de marzo de 2020, estimó que en un escenario medio la tasa de desempleo podría alcanzar el 15,4% a causa de la pandemia generada por el Coronavirus COVID-19, lo cual implica un aumento de 4.9% frente al promedio observado durante el 2019.

Que los procesos de insolvencia son instrumentos legales que permiten a los deudores en dificultades renegociar sus obligaciones con sus acreedores, con el fin de celebrar acuerdos de pago que les permitan continuar operando como empresa, preservar el empleo y atender el pago de sus créditos.

Que según el informe "Atlas de Insolvencia - Insolvencia en Colombia: Datos y Cifras" del 14 de abril de 2020, elaborado por la Superintendencia de Sociedades, esta entidad, al 31 de diciembre de 2019, tramitaba 2.700 procesos

de insolvencia en todo el país, representando un total aproximado de 49 billones de pesos en activos y 120.930 empleos. De esos procesos, 1.190 era procesos de reorganización en ejecución, con un total de activos aproximados de 16 billones y un total de 55.697 empleos, y 975 procesos de reorganización en trámite, con un total aproximado de 28,6 billones en activos y un total de 48.128 empleos.

Que de conformidad con el informe titulado "Impacto económico COVID-19" del 14 de abril de 2020, de la Superintendencia de Sociedades, de las sociedades vigiladas e inspeccionadas a las que se les pide información financiera anual, se estima que en un escenario de caída del 1,9% del producto interno bruto, 2.676 empresas en su mayoría pequeña y mediana, enfrentarían riesgo de insolvencia y deberían acudir a procesos concursales. En este sentido, de la muestra, se estima que el inventario total de procesos crecería llegando entre 4.280 y 5.376, dependiendo del escenario optimista, pesimista y moderado, pero por el choque macro económico, dada cuenta que se trata de una muestra, podría resultar en que este número varíe.

Que el estatuto concursal vigente es un mecanismo diseñado para tiempos normales y, en consecuencia, no es suficiente para contener el impacto sorpresivo y profundo que ha sufrido la economía con ocasión del Coronavirus COVID-19.

Que, en efecto, el régimen de insolvencia empresarial actual supone que el deudor cumpla con numerosos requisitos para acceder al proceso recuperatorio, por lo que la decisión sobre la admisión suele tardar más de tres meses y, por ello, es necesario la verificación de documentos y la verificación de la completitud de los mismos.

Que la duración promedio de un proceso de reorganización ordinario es de 20 meses entre la fecha de inicio y la confirmación del acuerdo de reorganización, términos que no resultan apropiados para resolver una situación de emergencia económica como la actual.

Que para reducir el término de duración del proceso de reorganización se requiere contar con procesos extra-judiciales, con menos etapas e intervención judicial, en los cuales el deudor, en un término de tres meses, determine con sus acreedores los mecanismos para resolver la situación de insolvencia.

Que el régimen de insolvencia actual limita de manera sustancial la capacidad del deudor para realizar el pago de acreencias y la disposición de activos durante el término de negociación, lo cual deriva en una afectación a los acreedores más débiles.

Que por lo tanto resulta adecuado flexibilizar las limitaciones, permitiendo al deudor realizar pagos de pequeñas acreencias durante la negociación de los acuerdos de reorganización, hasta por el 5% del total del pasivo externo.

Que el régimen de insolvencia empresarial vigente carece de incentivos suficientes para promover el alivio financiero del deudor que atraviesa por una crisis económica.

Que, en consecuencia, resulta conveniente y necesario establecer mecanismos de capitalización de acreencias, descarga de pasivos y pago de deuda sostenible, con el fin de promover acuerdos que verdaderamente viabilicen la continuación de la empresa como unidad productiva y fuente generadora de empleo.

Que el régimen concursal actual carece de estímulos suficientes a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización y, en consecuencia, una simple crisis de liquidez puede derivar en la liquidación de una empresa viable.

Que por lo tanto resulta necesario establecer condiciones favorables para promover la financiación del deudor en proceso de reorganización con el fin de incentivar a los diferentes actores a proporcionar soluciones de liquidez con el fin de viabilizar la empresa en crisis y, de esta manera, lograr un efecto favorable para la recuperación de empresa.

Que el régimen de insolvencia empresarial vigente carece de herramientas específicas que permitan a los acreedores evitar la liquidación de las empresas a través de la inyección de capital nuevo, lo cual deriva en la muerte de muchas empresas que, a pesar de ser viables, no lograron superar una crisis de liquidez.

Que, en consecuencia, resulta adecuado y conveniente facilitar la inyección de capital por parte de los acreedores con el fin de rescatar empresas que están en situación de liquidación inminente.

Que las empresas que actualmente están en ejecución de un acuerdo de reorganización que se vean afectadas requieren de un alivio temporal de las cuotas pactadas que venzan en los próximos meses.

Que es necesario y conveniente adoptar mecanismos transitorios de recuperación empresarial que sean desjudicializados y que permitan a los deudores afectados con ocasión de la pandemia generada por el Coronavirus COVID-19 renegociar los términos de las obligaciones con sus acreedores y preservar su actividad económica, como forma de proteger el empleo.

Que se anticipa un aumento significativo en las solicitudes de reorganización con ocasión de la crisis económica derivada del Coronavirus COVID-19 y, en consecuencia, es necesario aligerar la carga de los jueces del concurso en la cantidad de procesos que conocen y agilizar el uso de los mecanismos de reorganización.

Que las cámaras de comercio son entidades privadas sin ánimo de lucro que ejercen funciones públicas y que cuentan con la capacidad técnica, administrativa y financiera para tramitar procedimientos de insolvencia extrajudiciales y promover las mediaciones en las negociaciones entre el deudor y sus acreedores, lo cual ayudaría a la descongestión de los jueces que conocen de los procesos de insolvencia.

Que ante el aumento previsto de nuevos procesos de insolvencia y la urgencia de contar con recursos líquidos por parte de esos deudores, es necesario relevar transitoriamente los controles de legalidad que ejecuta el juez sobre algunas medidas como las autorizaciones de pago de pequeñas acreencias y las ventas de bienes por fuera del giro ordinario, de forma que las mismas puedan ser adoptas con la celeridad necesaria para enfrentar los tiempos de crisis generados por la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19.

Que es necesario promover la implementación nuevas fórmulas de arreglos entre el deudor y los acreedores como las capitalizaciones de deuda, las descargas de pasivo y pacto de deuda sostenible, que permitan resolver la crisis del deudor, con el fin de evitar la liquidación y la consecuencia pérdida de puestos de trabajo.

Que con el fin de mantener el empleo como forma de atenuar los efectos de la crisis, es conveniente adoptar medidas que permitan que, aún en el caso de que sobrevenga la liquidación judicial del deudor, se puedan mantener las

unidades productivas y que sean transferidas a terceros con capacidad para operarlas y en consecuencia preservar el empleo.

Que es previsible que una cantidad considerable de deudores que se encuentran ejecutando acuerdos de reorganización vean afectada su liquidez y, en consecuencia, no pueda seguir honrando el acuerdo en los términos en que fue celebrado con sus acreedores y se verán sometidos a incumplimientos.

Que se requiere contar con incentivos de tipo tributario para que los deudores en reorganización puedan mejorar su liquidez, movilizar activos y recibir inversiones nuevas, lo cual permitirá la preservación de la empresa y el empleo.

Que en mérito de lo expuesto,

DECRETA

TÍTULO I

RÉGIMEN CONCURSAL

ARTÍCULO 1. Finalidad y ámbito de aplicación de mecanismos extraordinarios de salvamento y recuperación. El régimen de insolvencia regulado en el presente Decreto Legislativo tiene por objeto mitigar la extensión de los efectos sobre las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los mecanismos de salvamento y recuperación aquí previstos.

Las herramientas aquí previstas serán aplicables a las empresas que se han afectado como consecuencia de la emergencia antes mencionada, y estarán disponibles desde la entrada en vigencia del presente Decreto Legislativo, hasta dos (2) años contados a partir de la entrada en vigencia del mismo.

ARTÍCULO 2. Acceso expedito a los mecanismos reorganización. Las solicitudes de acceso a los mecanismos de reorganización presentadas por deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17

de marzo de 2020, se tramitarán de manera expedita por las autoridades competentes, considerando los recursos disponibles para ello. El Juez del Concurso no realizará auditoría sobre el contenido o la exactitud de los documentos aportados ni sobre la información financiera o cumplimiento de las políticas contables, lo cual será de responsabilidad exclusiva del deudor y su contador o revisor fiscal, según corresponda. Lo anterior, sin perjuicio de requerir que se certifique que se lleva la contabilidad regular y verificar la completitud de la documentación. No obstante, con el auto de admisión podrá ordenar la ampliación, ajuste o actualización que fuere pertinente de la información o documentos radicados con la solicitud, a fin de que se puedan adelantar eficaz y ágilmente las etapas del proceso, so pena de las sanciones a que haya lugar.

ARTÍCULO 3. Flexibilización en el pago de pequeños acreedores para mitigar su afectación con el proceso de reorganización de la empresa. A partir de la presentación de la solicitud de admisión a un proceso de reorganización de un deudor afectado por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el deudor podrá pagar anticipadamente a los acreedores laborales no vinculados y a los proveedores no vinculados, titulares de pequeñas acreencias sujetas al proceso de reorganización, que en su total no superen el cinco por ciento (5%) del total del pasivo externo. Para estos efectos, no se requerirá autorización previa del Juez del Concurso, pero deberá contar con la recomendación del promotor, en caso de haber sido designado. El deudor, conjuntamente con el promotor, en caso de haber sido designado, deberán informar al Juez del Concurso sobre tales pagos dentro de los cinco (5) días siguientes a su realización, aportando la lista discriminada de los acreedores, su clase y la cuantía, así como los soportes correspondientes.

Para el pago de los referidos acreedores, el deudor podrá vender, en condiciones comerciales de mercado, activos fijos no afectos a la operación o giro ordinario del negocio, que no superen el valor de las acreencias objeto de pago. La venta de los bienes en las mencionadas condiciones no requiere autorización previa del Juez del Concurso. Sin embargo, en el evento en el que sobre el activo pese una medida cautelar deberá solicitar su levantamiento al Juez del Concurso. Si el Juez del Concurso lo encuentra ajustado a la ley, librára los oficios de desembargo correspondientes, sin necesidad de auto. No obstante, lo anterior no podrá implicar el desconocimiento de los derechos de los acreedores garantizados. El uso de los recursos para propósitos distintos a los indicados, hará a los administradores responsables solidaria e

ilimitadamente por los perjuicios causados, y estarán obligados a reembolsar las sumas en cuestión, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pueda resultar aplicable.

ARTÍCULO 4. Mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial. En los acuerdos de reorganización de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, se podrán incluir disposiciones que flexibilicen los plazos de pago de las obligaciones, pagos a los acreedores de distintas clases de forma simultánea o sucesiva y mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial que cumplan con las siguientes condiciones:

1. Capitalización de pasivos. El acuerdo de reorganización podrá contener la capitalización de pasivos mediante la suscripción voluntaria, por parte de cada acreedor interesado, de acciones o la participación que corresponda según el tipo societario, bonos de riesgo y demás mecanismos de subordinación de deudas que lleguen a convenirse.

Las acciones o bonos de riesgo correspondientes a acreencias capitalizadas por los establecimientos de crédito se contabilizarán como inversiones negociables y deberán venderse dentro del plazo de vigencia del acuerdo.

Los bonos de riesgo que se suscriban dentro de los acuerdos a que se refiere la presente norma se computarán como una cuenta patrimonial y, en caso de liquidación de la empresa reorganizada, se pagarán con posterioridad a todos los pasivos externos y antes de cualquier reembolso a favor de los accionistas.

Las acciones y bonos de riesgo provenientes de la capitalización de pasivos podrán conferir a sus titulares toda clase de privilegios económicos e, incluso, derechos de voto especiales en determinadas materias del ente societario, así como el derecho a un dividendo o remuneración mínima y preferencial, siempre y cuando tales prerrogativas sean aprobadas por el máximo órgano social del deudor conforme a la ley y los estatutos.

Para la emisión y colocación de las acciones y bonos de riesgo provenientes de capitalización de créditos, será suficiente la inclusión en el acuerdo del reglamento de suscripción. En consecuencia, no se requerirá trámite o autorización alguna para la colocación de los títulos respectivos y el aumento del capital podrá ser inscrito, sin costo, en el registro mercantil de la Cámara

de comercio competente, acompañado de la copia del acuerdo y el certificado del representante legal y el revisor fiscal, o en su defecto del contador de la entidad, sobre el número de títulos suscritos y el aumento registrado en el capital.

La enajenación de las participaciones sociales provenientes de capitalizaciones implicará una oferta preferencial a los socios, en los términos previstos en el acuerdo. Para la enajenación a terceros se recurrirá a mecanismos de oferta pública o privada, según se disponga en el acuerdo y de conformidad con las disposiciones propias del mercado público de valores. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en disposiciones legales especiales que sean aplicables a la enajenación de participaciones sociales en determinadas entidades o por parte de cierta clase de socios.

Para efectos de la aplicación de estas disposiciones, se deberá entender que se refiere a todos los tipos societarios y, por ello, cuando se hace referencia a las acciones, esto resulta aplicable a los demás tipos de participación que corresponda según el tipo societario.

El Gobierno nacional reglamentará el régimen propio de los bonos de riesgo.

2. Descarga de pasivos. Cuando el pasivo del deudor sea superior a su valoración como empresa en marcha, el acuerdo de reorganización podrá disponer la descarga de aquella parte del pasivo que exceda la mencionada valoración. Para lo anterior, el acuerdo deberá:

2.1. Estar acompañado de una valoración elaborada mediante una metodología generalmente aceptada y que cumpla con todos los requisitos señalados en el artículo 226 del Código General del Proceso.

2.2. Ser aprobada por una mayoría de acreedores externos que representen por lo menos el sesenta por ciento (60%) de aquellos con vocación de pago. La mayoría se calculará excluyendo votos de acreedores internos y vinculados.

2.3. No afectar los derechos de acreedores laborales, pensionados, alimentos de menores o acreedores garantizados, en los términos de la Ley 1676 de 2013.

2.4. Disponer la cancelación, sin contraprestación, de los derechos de accionistas o socios.

2.5. Señalar la nueva estructura del capital social del deudor, indicando qué acreedores hacen parte del pasivo interno, el valor nominal y número de sus participaciones.

3. Pactos de deuda sostenible

Con el fin de reducir los términos de pago de las obligaciones en el tiempo, en los acuerdos de reorganización, se podrán incluir pactos de deuda sostenible, bajo los cuales no se contemple un cronograma de pago y la extinción total de las obligaciones a favor de las entidades financieras como parte del acuerdo, sino su reestructuración o reperfilamiento, para lo cual deberá ser aprobada por el 60% de la categoría de acreedores financieros. En estos casos, los términos del acuerdo de reorganización se entenderán cumplidos cuando el deudor emita y entregue a esos acreedores los títulos que contengan los términos de las obligaciones respectivas.

ARTÍCULO 5. Estímulos a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización. Entre el inicio del proceso de reorganización y la confirmación del acuerdo de reorganización de los deudores afectados por las causas que motivaron el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, el concursado podrá obtener crédito para el desarrollo del giro ordinario de sus negocios durante la negociación. Estas obligaciones tendrán la preferencia prevista en el artículo 71 de la Ley 1116 de 2006. En este evento, no se requerirá la autorización del Juez del Concurso.

En el evento en el que la concursada demuestre al juez del concurso que no logró obtener nueva financiación para el desarrollo del giro ordinario de sus negocios en las condiciones anteriores, podrá solicitar autorización para obtenerla en las siguientes condiciones:

- 1. Respaldar el crédito con garantías sobre sus propios activos que no se encuentren gravados a favor de otros acreedores o sobre nuevos activos adquiridos.*
- 2. Otorgar un gravamen de segundo grado sobre los activos previamente gravados con garantía.*
- 3. Otorgar una garantía de primer grado sobre bienes previamente gravados, con el consentimiento previo del acreedor garantizado que será subordinado.*

En ausencia del consentimiento de dicho acreedor, el juez podrá autorizar la creación de la garantía de primer grado siempre que el deudor concursado demuestre que, a pesar del nuevo gravamen, el acreedor originalmente garantizado gozará de protección razonable. La protección razonable supone establecer o implementar medidas para proteger la posición del acreedor garantizado, tales como la realización de un pago anticipado total o parcial de las obligaciones garantizadas, la sustitución del activo objeto de la garantía por uno equivalente, la realización de pagos periódicos, entre otras.

En todo caso, los demás acreedores podrán presentar propuestas de financiación, propias o de terceros, en condiciones menos gravosas que las presentadas por la concursada. En tal caso, si el Juez del Concurso considera que las condiciones presentadas son menos gravosas, el deudor podrá optar, dentro de los tres (3) días siguientes, por seguir el trámite de la autorización con dicha propuesta o ajustar su propuesta a los términos menos gravosos. De no optar por alguna de estas alternativas, la solicitud de autorización se rechazará de plano.

PARÁGRAFO 1. En todos los eventos regulados en esta norma, la concursada deberá demostrar que los activos no comprometidos en las operaciones de crédito son suficientes para asegurar el pago de las obligaciones alimentarias de los niños, niñas y adolescentes, pensionales, las salariales y prestaciones derivadas de los contratos de trabajo, en caso de haberlas.

PARÁGRAFO 2. La solicitud de autorización prevista en este artículo se tramitará mediante petición escrita del deudor, con la recomendación del promotor, en caso de haber sido nombrado. De la solicitud se correrá traslado por diez (10) días. Durante el traslado, los interesados podrán presentar sus observaciones y propuestas alternativas de financiación menos gravosas. El Juez del Concurso podrá solicitar información adicional y decretar pruebas, si lo considera necesario. El Juez del Concurso podrá resolver de plano mediante auto escrito o en audiencia.

PARÁGRAFO 3. A efectos de preservar la empresa y el empleo, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN y las entidades del Estado podrán hacer rebajas de sanciones, intereses y capital. Las acreencias de primera clase a favor de estas entidades públicas quedarán subordinadas en el pago dentro de dicha clase, respecto de las acreencias que mejoren su prelación, como consecuencia de la financiación a la empresa en reorganización, por parte de los titulares de acreencias afectas al concurso.

ARTÍCULO 6. Salvamento de empresas en estado de liquidación inminente. Con el propósito de rescatar la empresa y conservar la unidad productiva, cualquier acreedor podrá evitar la liquidación judicial de un deudor afectado por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, manifestando su interés en aportar nuevo capital, en los términos que se indican a continuación, siempre y cuando se evidencie con la información que reposa en el expediente que el patrimonio de la concursada es negativo.

El interés se deberá manifestar una vez proferido el auto que declara la terminación del proceso de reorganización y ordena el inicio del proceso de liquidación, en el término para presentar recursos durante la audiencia o durante la ejecutoria del auto escrito que decreta la liquidación por no presentación del acuerdo de reorganización.

Presentada la manifestación de interés, el juez del concurso mantendrá el nombramiento del liquidador, pero suspenderá otros efectos de la liquidación judicial, según corresponda.

El liquidador deberá presentar un estimado de los gastos de liquidación y la actualización del inventario de activos, dentro del mes siguiente a la orden del juez del concurso, a fin de verificar que el patrimonio neto de liquidación es negativo y determinar los acreedores con vocación de pago. Posteriormente, se correrá traslado por diez (10) días del inventario activos actualizado y de la estimación de gastos de la liquidación, y por tres (3) días de las objeciones presentadas.

A continuación, se reanudará la audiencia para resolver sobre la operación. En el evento de existir objeciones, se resolverán previamente a continuar con el estudio de la operación. Resueltas las objeciones, el Juez del Concurso instará al interesado o interesados a que presenten su oferta.

La oferta económica deberá corresponder, como mínimo, al valor a pagar por la totalidad de los créditos de la primera clase, las indemnizaciones laborales por terminación anticipada sin justa causa, la normalización de los pasivos pensionales, los gastos de administración de la reorganización, los créditos a favor de los acreedores garantizados y los demás créditos con vocación de pago, de conformidad con el inventario de activos.

Verificado el depósito oportunamente realizado, el Juez del Concurso autorizará la operación, por auto escrito o en audiencia, cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- 1. Que el patrimonio del deudor sea negativo.*
- 2. Que el interesado o interesados hayan realizado el depósito del valor completo de la operación.*

Aprobada la operación, se realizarán los pagos a favor de la totalidad de los créditos de la primera clase, y los demás créditos con vocación de pago, incluyendo los gastos de administración de la reorganización y los créditos a favor de los acreedores garantizados, con cargo al depósito realizado por el interesado. Sin embargo, el valor correspondiente a la eventual indemnización por la terminación de contratos de trabajo no se entregará a los trabajadores, sino que se mantendrá como una reserva de la sociedad para atender estas eventuales obligaciones.

En la misma providencia se declarará terminado el proceso de liquidación judicial, y se ordenará al liquidador presentar su rendición final de cuentas dentro de los cinco (5) días siguientes. De la rendición final de cuentas se correrá traslado por tres (3) días.

A continuación, el Juez del Concurso proferirá la providencia de terminación del proceso de liquidación judicial, en la cual se aprobará la rendición final de cuentas, se fijarán los honorarios del liquidador conforme lo reglamente el Gobierno nacional, se ordenará la capitalización a valor nominal de las acreencias pagadas, y la emisión de nuevas acciones a favor de él o de los adquirentes. Para estos efectos no se aplicará el derecho de preferencia. Igualmente, en la providencia se ordenará la cancelación de las acciones de los anteriores accionistas. Las obligaciones insolutas del concurso o cualquier otra deuda originada con anterioridad al inicio del proceso de insolvencia que no se haya presentado en el proceso concursal se extinguirán, sin perjuicio de las acciones de responsabilidad a que haya lugar en contra de los administradores y controlantes, en los términos de la Ley 1116 de 2006.

De no realizarse el depósito del valor completo a pagar por parte del oferente u oferentes seleccionados, el juez del concurso impondrá una sanción equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor ofertado, la cual, corresponderá a un ingreso no gravado para la masa de la liquidación. En este

caso, al igual que en el evento en el que no se confirme la operación, se continuará con el proceso de liquidación judicial, conforme las etapas que correspondan.

Los acreedores que presenten ofertas conjuntas responderán por ellas solidaria e ilimitadamente. En caso de que exista más de una oferta, se preferirá aquella que presente el mayor valor. Si se presentan ofertas iguales, se preferirá la del acreedor no vinculado sobre la del acreedor vinculado.

ARTÍCULO 7. Preservación de la empresa, el empleo y el acuerdo de reorganización. Las cuotas de los acuerdos de reorganización en ejecución correspondientes a los meses de abril, mayo y junio del año 2020, de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, no se considerarán vencidas sino a partir del mes de julio del mismo año.

El acuerdo de reorganización de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, no terminará si ocurre un evento de incumplimiento de las obligaciones del acuerdo a menos que dicho incumplimiento se extienda por más de tres (3) meses y no sea subsanado en la audiencia.

TÍTULO II

NEGOCIACIÓN DE EMERGENCIA DE ACUERDOS DE REORGANIZACIÓN Y PROCEDIMIENTO DE RECUPERACIÓN EMPRESARIAL

ARTÍCULO 8. Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización. Los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, destinatarios del régimen de insolvencia empresarial contenido en la Ley 1116 de 2006, podrán celebrar acuerdos de reorganización a través del trámite de negociación de emergencia. Para estos efectos, el deudor deberá presentar un aviso de la intención de iniciar la negociación de emergencia ante el Juez del Concurso, según la Ley 1116 de 2006 en lo pertinente y en los términos que establezca dicha entidad, y deberá cumplir con alguno de los supuestos del artículo 9 de la Ley 1116 de 2006. Verificada la

completitud de la información, el Juez del Concurso admitirá la solicitud y dará inicio a la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización.

A partir de ese momento, la negociación tendrá una duración máxima de tres (3) meses. Durante la negociación, los acreedores deberán presentar sus inconformidades al deudor en relación con la graduación y calificación de créditos y determinación de los derechos de voto, aportando los soportes documentales que sustenten su posición.

El acuerdo celebrado deberá presentarse al Juez del Concurso para su confirmación, antes del vencimiento del término de negociación, y deberá cumplir con los mismos requisitos de mayorías y de contenido del acuerdo de reorganización establecidos en la Ley 1116 de 2006. El Juez del Concurso convocará una audiencia en la cual, inicialmente, se resolverán las inconformidades presentadas por los acreedores en relación con la calificación y graduación de los créditos y la determinación de los votos, únicamente con fundamento en los argumentos y en las pruebas documentales presentadas al deudor durante la negociación. De no asistir a la audiencia o no presentar la sustentación durante la misma, la inconformidad se entenderá desistida. Posteriormente, el Juez del Concurso oír a los acreedores que hubieren votado en contra, con el fin de que presenten sus inconformidades en relación con el acuerdo y realizará un control de legalidad del mismo. A continuación, el Juez del Concurso se pronunciará sobre la confirmación o no del acuerdo presentado.

De confirmar el acuerdo, éste tendrá los mismos efectos de un acuerdo de reorganización conforme a la Ley 1116 de 2006 y se impartirán las órdenes pertinentes del artículo 36 de la Ley 1116 de 2006 y las demás normas pertinentes que correspondan según la naturaleza de la negociación de emergencia. En caso contrario, se dará aplicación a los efectos indicados para el fracaso de la negociación.

PARÁGRAFO 1. Durante el término de negociación, se producirán los siguientes efectos:

1. Se aplicarán las restricciones establecidas en el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, pero el Juez del Concurso no podrá ordenar el levantamiento de medidas cautelares decretadas y practicadas en procesos ejecutivos o de cobro coactivo, la entrega de recursos administrados por fiducias, la continuidad de

contratos, la suspensión del término de negociación, o resolver cualquier otra disputa entre el deudor y sus acreedores.

2. Se suspenderán los procesos de ejecución, cobro coactivo, restitución de tenencia y ejecución de garantías en contra del deudor.

3. Se podrán aplazar los pagos de las obligaciones por concepto de gastos de administración que el deudor estime necesario. No obstante, durante este término no se podrá suspender el pago de salarios, ni aportes parafiscales, ni obligaciones con el sistema de seguridad social. El aplazamiento de las obligaciones no puede ser considerado como incumplimiento o mora, y no podrá dar lugar a la terminación de contratos por esta causa. Confirmado el acuerdo o fracasadas las negociaciones, el deudor deberá pagar estas obligaciones por gastos de administración dentro del mes siguiente, salvo que el acreedor acepte otorgar un plazo superior.

PARÁGRAFO 2. En el evento en el que el deudor no presente la documentación completa para la aprobación del acuerdo celebrado, el Juez del Concurso, por una sola vez, requerirá al deudor mediante oficio para que la complete o brinde las explicaciones pertinentes dentro de los cinco (5) días siguientes. En el evento en que el deudor no responda el requerimiento o no complete la documentación en el tiempo indicado, se dará aplicación a las consecuencias del fracaso de la negociación. Igualmente, en el evento en el que el deudor no presente el acuerdo antes del vencimiento del término de negociación o el acuerdo no se confirme por el Juez del Concurso, se dará aplicación a las consecuencias del fracaso de la negociación.

PARÁGRAFO 3. A través del presente trámite de negociación de emergencia, el deudor podrá negociar acuerdos de reorganización con una o varias de las categorías establecidas en el artículo 31 de la Ley 1116 de 2006. El acuerdo de reorganización por categoría deberá ser aprobado por la mayoría simple de los votos admisibles de la categoría correspondiente. Para estos efectos, los votos de los acreedores internos y de los vinculados no tendrán valor alguno, aunque hagan parte de la categoría respectiva. En tal evento, los efectos del acuerdo confirmado solamente serán vinculantes para la categoría respectiva y no se extenderán a los demás acreedores, de forma que las obligaciones con éstos deberán ser atendidas dentro del giro ordinario de los negocios del deudor, durante las negociaciones y con posterioridad a la confirmación del acuerdo.

ARTÍCULO 9. Procedimientos de recuperación empresarial en las cámaras de comercio. Con la finalidad de tener mayor capacidad y cobertura y así atender a los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, la cámara de comercio con jurisdicción territorial en el domicilio del deudor, a través de su centro de conciliación o directamente, a través de mediación y con la participación de un mediador de la lista que elabore para el efecto, podrá adelantar procedimientos de recuperación empresarial para su posterior validación judicial, respecto de los deudores sujetos al régimen de insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006 y las personas excluidas del régimen de insolvencia relacionadas en el artículo 3 del mismo régimen, siempre que no estén sujetas de manera obligatoria a un régimen especial de recuperación de negocios o no tengan un régimen de recuperación.

Los deudores que opten por el uso de este procedimiento, se adherirán al reglamento que para el efecto establezca la cámara de comercio.

El mediador queda facultado para examinar la información contable y financiera de la empresa; verificar la calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de voto y la propuesta de acuerdo de pago presentada por el deudor y queda legalmente investido de la función para dar fe pública acerca del acuerdo celebrado y de quienes lo suscribieron.

El procedimiento estará regulado por el reglamento expedido por la cámara de comercio, la cual adoptará el reglamento único conforme lo establezca la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, que deberá ser aprobado por la Superintendencia de Sociedades.

El procedimiento tendrá una duración máxima de tres (3) meses, contados a partir de la comunicación de inicio y tendrá los efectos previstos en el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, sin que proceda el levantamiento de medidas cautelares o autorizaciones allí previstas.

El inicio del procedimiento suspenderá los procesos de ejecución, cobro coactivo, restitución de tenencia y ejecución de garantías, respecto a todos los acreedores.

Una vez culminada la mediación con la celebración del acuerdo, este podrá ser presentado a una validación ante el Juez del Concurso o ante los jueces

civiles del circuito en el caso de los sujetos de que trata el artículo 3 de la Ley 1116 de 2006.

La validación judicial tendrá por objeto extender los efectos del acuerdo celebrado y decidir acerca de las objeciones y observaciones de los acreedores que votaron negativamente o se abstuvieron de participar en la mediación.

El Gobierno nacional reglamentará la materia a efectos de establecer un trámite expedito de validación, según la competencia, con el propósito de verificar la legalidad del acuerdo y que sea de obligatorio cumplimiento para todos los acreedores, incluyendo a los ausentes y disidentes.

Las objeciones u observaciones que se presenten podrán ser sometidas a cualquiera de los mecanismos de solución alternativa de controversias.

En caso de acordarse un compromiso por todas las partes, las controversias u objeciones serán resueltas por un árbitro único siguiendo el procedimiento establecido para el juez concursal. Para la designación del árbitro y la fijación de la tarifa se aplicarán las reglas establecidas en el reglamento del centro de conciliación y arbitraje que se hubiere pactado.

ARTÍCULO 10. Fracaso del trámite o procedimiento. En el evento del fracaso de la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización o del procedimiento de recuperación empresarial, se dará por terminado, y el deudor no podrá intentar ninguno de estos trámites o procedimientos dentro del año siguiente de terminación de los mismos. No obstante, el deudor podrá solicitar la admisión a un proceso de insolvencia en los términos de la Ley 1116 de 2006 o el régimen que le resulte aplicable.

La negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización no podrá adelantarse simultáneamente con el procedimiento de recuperación empresarial.

ARTÍCULO 11. Aplicación subsidiaria de la Ley 1116 de 2006. En lo no dispuesto en el presente Decreto Legislativo, para la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y los procedimientos de recuperación empresarial, en cuanto fuere compatible con su naturaleza, se aplicarán las normas pertinentes contenidas en la Ley 1116 de 2006.

TÍTULO III

ASPECTOS TRIBUTARIOS EN LOS PROCESOS DE INSOLVENCIA

ARTÍCULO 12. Retención en la fuente de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución. Las empresas admitidas a un proceso de reorganización empresarial o que hayan celebrado un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, conforme a lo indicado en la Ley 1116 de 2006, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo, y hasta el 31 de diciembre de 2020, no estarán sometidas a retención o autorretención en la fuente a título del impuesto sobre la renta.

Lo anterior, sin perjuicio del impuesto que resulte a cargo de la empresa en las respectivas liquidaciones privadas u oficiales.

PARÁGRAFO. Igualmente, las empresas admitidas a un acuerdo de reorganización empresarial o que hayan celebrado un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, en los términos de la Ley 1116 de 2006, estarán exoneradas de liquidar y pagar el anticipo de renta de que trata el artículo 807 del Estatuto Tributario por el año gravable 2020.

ARTÍCULO 13. Retención en la fuente a título de impuesto sobre las ventas - IVA de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución. Las empresas admitidas a un proceso de reorganización empresarial o que hayan celebrado un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, conforme a lo indicado en la Ley 1116 de 2006, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo, y hasta el 31 de diciembre de 2020, estarán sometidas a retención en la fuente a título del impuesto sobre las ventas IVA del cincuenta por ciento (50%). Dicha retención será practicada por todos los agentes retenedores que adquieran los bienes o servicios de estas empresas.

Lo anterior, sin perjuicio del impuesto que resulte a cargo de la empresa en las respectivas liquidaciones privadas u oficiales.

ARTÍCULO 14. Renta presuntiva de empresas admitidas a procesos de reorganización o con acuerdos de reorganización en ejecución. Los deudores que hayan sido admitidos a un proceso de reorganización o que cuenten con un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, en los términos de la Ley 1116 de 2006, no se encuentran obligados a liquidar renta presuntiva por el año gravable 2020.

TÍTULO IV

OTRAS DISPOSICIONES Y VIGENCIA

ARTÍCULO 15. Suspensión temporal. A efectos de apoyar a las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, y facilitar el manejo del orden público económico, se suspenden de manera temporal las siguientes normas:

1. Suspéndase, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y por un periodo de 24 meses, el supuesto denominado incapacidad de pago inminente previsto en el artículo 9 de la Ley 1116 de 2006, para el proceso de reorganización. Esta suspensión no es aplicable respecto de los procesos de negociaciones de emergencia de acuerdos de reorganización y procedimientos de recuperación empresarial.

2. Suspéndase, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y por un periodo de 24 meses, los artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006, relativos al trámite de procesos de liquidación por adjudicación. La suspensión no es aplicable a los procesos de dicha naturaleza que se encuentren actualmente en trámite.

3. Suspéndase, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y por un periodo de 24 meses, la configuración de la causal de disolución por pérdidas prevista en el artículo 457 del Código de Comercio y del artículo 35 de la Ley 1258 de 2008.

4. Suspéndase, a partir de la expedición del presente Decreto Legislativo y hasta el 31 de diciembre de 2020, la obligación establecida en el numeral 5 del artículo 19 del Código de Comercio, cuando la causa de la cesación de pagos sea consecuencia directa de las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

ARTÍCULO 16. Vigencia. El presente Decreto Legislativo rige a partir de su publicación.

PUBLÍQUESE, Y CÚMPLASE.

Dado en Bogotá D.C., a los 15 días del mes de abril de 2020”.

B. Pruebas

En varias de las disposiciones del Decreto 560 de 2020 se indica que sus reglas son aplicables a las “empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica” ¿Cuáles son los criterios concretos que deben tenerse en cuenta para determinar que la afectación es el resultado de tales causas? ¿Cuáles son los medios y estándares de prueba que se han previsto para tal efecto?

1. Para establecer si la afectación del deudor obedece a las causas que motivaron la declaratoria de emergencia, el juez del concurso considerará la disminución efectiva de los ingresos, la imposibilidad fáctica o jurídica de operar durante la declaratoria de emergencia y el obstáculo real para pagar las obligaciones de corto plazo. Condiciones que deben evidenciarse en la información financiera de la empresa y serán analizadas conjuntamente por el juez. Adicionalmente, se tendrá como criterio objetivo la aplicación del artículo 9º de la Ley 1116 de 2006^[125].

2. Con relación a los medios y estándares de pruebas señalaron que estos se analizan en dos momentos procesales. *Primero*, al iniciar el proceso judicial de insolvencia, o los mecanismos de negociación de emergencia y/o el proceso de recuperación empresarial; en estos casos la solicitud debe cumplir con los requisitos previstos en el artículo 9º y 13 de la Ley 1116 de 2006^[126]. *Segundo*, cuando las empresas que a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 560 de 2020 se encontraban tramitando un proceso de insolvencia o en ejecución de un acuerdo de reorganización, pueden sustentar ante el juez del concurso la afectación producto de la emergencia, quien conforme a las reglas de la sana crítica valorará los documentos presentados para determinar la aprobación del acuerdo de reorganización. En los dos escenarios si el juez del concurso advierte que las manifestaciones son contrarias a la realidad, el declarante podría ser responsable civil y penalmente.

¿Qué debe entenderse por “pequeñas acreencias” y que criterios deberán seguirse para priorizar o elegir entre ellas? ¿A qué tipo de acreedores se refiere dicho artículo con la expresión “no vinculados”?

3. Las pequeñas acreencias se encuentran definidas en el párrafo 4° del artículo 17 de la Ley 1116 de 2006 como aquellas que no superan el 5% del pasivo externo del deudor.

4. El artículo 34 de la Ley 1429 de 2010 permite que en algunos casos extraordinarios el juez de insolvencia admita por fuera del acuerdo el pago de manera anticipada a un grupo de acreedores, siempre y cuando el monto de los pasivos que ellos representan no supere el 5% de las deudas a cargo del concursado. Este pago anticipado resultó ser una solución adecuada para concentrar la negociación en los acreedores más representativos. El Decreto Legislativo 560 de 2020 sigue la misma línea al concentrar la negociación en algunos acreedores y mitigar el impacto de la crisis frente a aquellos acreedores menos favorecidos en la negociación, como aquellos que carecen de privilegios, garantías o poder de negociación.

5. Señalaron que la lista de acreedores vinculados se encuentran en el artículo 24 de la Ley 1116 de 2006 y se refiere aquellos acreedores que tienen o han tenido una relación con el deudor, su socios, administradores o controlantes, esto es: (a) parentesco, hasta cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil; (b) tener o haber tenido en los cinco últimos años accionistas, socios o asociados comunes; (c) tener o haber tenido, en el mismo periodo indicado en el numeral anterior, representantes o administradores comunes. El resto serán no vinculados.

En el artículo 4 se establecen tres mecanismos específicos de alivio financiero, entre los que se incluye la descarga de pasivos. Explicar de manera detallada: ¿En qué consiste dicho instrumento? ¿Cómo será aplicable en la práctica? ¿Cuáles son los efectos económicos y/o contables para los accionistas?

6. Explicaron que en los casos en los cuales la apreciación del deudor como empresa en marcha es más alta que el valor de la liquidación de sus bienes, resulta conveniente para los acreedores, trabajadores y grupo de interés que la deudora siga desarrollando su objeto social. Por el contrario, en el evento en que la estimación del deudor como empresa en marcha es inferior a la suma de sus pasivos es preferible optar por la liquidación. En este entendido la descarga de pasivos es una fórmula de reorganización del deudor mediante la cual (a) se efectúa una valoración de la empresa; (b) se extinguen las creencias en exceso, en los casos de que la valoración de la empresa en marcha es inferior al valor

total del pasivo; y (c) se realiza la cancelación de la participación social de los accionistas o socios.

7. En la práctica, el deudor debe presentar junto con el acuerdo de reorganización una tasación de la empresa en funcionamiento, la cual puede discutirse conforme a las reglas establecidas en los artículos 226 y siguientes del Código General del Proceso. Teniendo en cuenta el valor de la empresa en marcha se determinará cuáles acreedores cuentan con vocación de pago, es decir, cuáles créditos se encuentran cubiertos con los activos de la masa, a fin de verificar que el acuerdo se haya votado con la mayoría establecida.

Todos los acreedores e incluso los accionistas cuentan con el derecho de controvertir la valoración presentada como base del acuerdo. El acuerdo debe ser aprobado con una mayoría de acreedores externos que representen por lo menos el 60% de aquellos con vocación de pago. La mayoría se calculará excluyendo los votos de los acreedores internos y vinculados. Además, no se pueden afectar los derechos de los acreedores laborales, pensionados, alimentos de menores, acreedores garantizados. Confirmado el plan de descargue de pasivos y a fin de mantener el equilibrio económico, se dispone de la cancelación de la participación de los socios o accionistas en el patrimonio de la sociedad, teniendo en cuenta que la empresa en marcha vale menos que el pasivo, debido a que en este tipo de acuerdos el valor del capital es negativo y por lo tanto no tiene ningún valor intrínseco.

Al regular la capitalización de pasivos el artículo 4 prevé que, “[p]ara la emisión y colocación de las acciones y bonos de riesgo provenientes de capitalización de créditos, será suficiente la inclusión en el acuerdo del reglamento de suscripción” disponiendo, por ello, que “no se requerirá trámite o autorización alguna para la colocación de los títulos respectivos y el aumento del capital podrá ser inscrito, sin costo, en el registro mercantil de la Cámara de comercio competente”. ¿Ello incluye el valor correspondiente al impuesto departamental de registro?

8. Señalaron que la capitalización de créditos a través de bonos de riesgo, suscripción de participaciones o acciones, son herramientas tomadas de los artículos 31 y siguientes de la Ley 550 de 1999.

9. El registro del aumento de capital sin costo en la cámara de comercio correspondiente obedece a que el acuerdo de reorganización paga una tarifa definida para documentos sin cuantía. Aclararon que la expresión “*sin costo*”

establecida en el inciso quinto numeral 1° del artículo 4° del Decreto Legislativo 560 de 2020, tiene que interpretarse en el entendido que su contenido y alcance se refieren a la tasa de inscripción de las estipulaciones del acuerdo de reorganización en cámara de comercio y no al impuesto de registro departamental de la Ley 223 de 1995.

10. El acto jurídico sujeto al impuesto de registro es el acuerdo de reorganización y no las estipulaciones contenidas en el mismo. Por lo que descartaron cualquier afectación de los tributos de las entidades territoriales (art. 294 C.P), teniendo en cuenta que el hecho generador del impuesto departamental de registro no se configura en el supuesto determinado en el inciso quinto del numeral 1° del artículo 4° del Decreto Legislativo 560 de 20020.

¿El párrafo tercero del artículo 5 prevé que la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN y las entidades del Estado “*podrán hacer rebajas de sanciones, intereses y capital*”. ¿Con sujeción a qué criterios se prevé la realización de las rebajas previstas en esa disposición? ¿Cuáles entidades del Estado quedan comprendidas por esta autorización? ¿incluye esta disposición a las entidades del orden territorial?

11. Expresaron que las entidades estatales y la DIAN de acuerdo con la ley y el reglamento pueden hacer rebajas de capital, intereses y sanciones. La DIAN solo podrá aplicar los criterios legales existentes relativos a la condonación de intereses, capital y sanciones conforme la normatividad aplicable a los acuerdos de reorganización.

12. Las entidades estatales a las que hace alusión el párrafo 3° del artículo 5° del Decreto Legislativo 560 de 2020 son aquellas creadas por la Constitución, la ley, las ordenanzas o los acuerdos que realicen una función administrativa y tengan la vocación de ser acreedoras de una obligación dineraria ya sea por capital sanciones o intereses. Dentro de ellas están contempladas las entidades territoriales.

El artículo 8 establece la “*negociación de emergencia de acuerdos de reorganización*”. Dispone que los deudores a quienes se les aplica “*podrán celebrar acuerdos de reorganización a través del trámite de negociación de emergencia*” y, para tal efecto, “*el deudor deberá presentar un aviso de la intención de iniciar la negociación de emergencia ante el Juez del Concurso,*

según la Ley 1116 de 2006 en lo pertinente y en los términos que establezca dicha entidad”. ¿A qué entidad se refiere tal disposición?

13. La autoridad a la que hace referencia el artículo 8° del Decreto 560 de 2020 es al juez del concurso. Conforme al artículo 6° de la Ley 1116 de 2006 conocerán de los procesos de insolvencia como jueces del concurso la Superintendencia de Sociedades y los jueces civiles del circuito.

14. Indicaron que el Código General del Proceso dispone que en todas las actuaciones judiciales deben procurarse el uso de tecnologías de la información con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, así como ampliar su cobertura. Por ello, el artículo 8° al disponer que el deudor deberá presentar un aviso de la intención de iniciar la negociación ante el juez del concurso y en los términos que establezca esa entidad se refiere al uso de herramientas tecnológicas y no sobre los requisitos o documentos establecidos en la Ley 1116 de 2006.

El artículo 13 prescribe que “*las empresas admitidas a un proceso de reorganización empresarial o que hayan celebrado un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo*”, se someterán “*a retención en la fuente a título del impuesto sobre las ventas del cincuenta por ciento (50%)*”. A su vez, el artículo 437.1 del Estatuto Tributario prevé que “*en aquellos pagos en los que no exista una retención en la fuente especial establecida mediante decreto reglamentario, será aplicable la tarifa del quince por ciento (15%)*”. Teniendo en cuenta los fines y efectos de esta medida: ¿La referencia al cincuenta por ciento (50%) implica un incremento de la tarifa prevista en el artículo 437.1 del Estatuto Tributario o una reducción de la misma al siete punto cinco por ciento (7.5%)?

15. Precisaron que la retención en la fuente a título de impuesto sobre las ventas -IVA-, es la anticipación del recaudo de este impuesto a través de los agentes retenedores que adquieran bienes y servicios al momento del pago o abono. Así, mensualmente la retención es trasladada por medio de la declaración de retención en la fuente al tesoro nacional por medio de los agentes retenedores.

Precisaron que el responsable del IVA cada bimestre o cuatrimestre debe presentar y pagar su declaración registrando el IVA generado, el IVA descontable y las retenciones en la fuente a título de IVA que les practicaron dando como resultado el valor a pagar o saldo a favor como corresponda. Para

efectos tributarios se debe cumplir con las obligaciones formales y sustanciales por parte de los responsables del impuesto sobre las ventas, esto es la presentación y pago de la declaración del IVA dentro de los términos establecidos en la ley independientemente si los clientes han o no pagado las facturas. Así las cosas, al incrementarse la retención en la fuente del 15% al 50% sobre el valor del IVA generado, permite que el responsable del impuesto al realizar su declaración bimestral o cuatrimestral de IVA pueda restar el monto retenido de IVA por parte del agente retenedor, aliviando la caja de la empresa de insolvencia.

¿Las reglas tributarias previstas en los artículos 12, 13 Y 14 del Decreto 560 de 2020 se aplican a las empresas que celebren acuerdos de reorganización a través del trámite de negociación de emergencia y las que se hayan sometido al procedimiento de recuperación empresarial?

16. Los destinatarios de la aplicación son las empresas admitidas a un proceso de reorganización así como las que hayan celebrado un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo. Por consiguiente, a los trámites de la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y a los procedimientos de recuperación empresarial adelantados ante las cámaras de comercio no se les aplica los artículos 12, 13 y 14 del Decreto Legislativo 560 de 2020, por no tratarse de procesos de reorganización empresarial tramitados bajo la Ley 116 de 2006. Sin embargo, una vez se acuda al juez para la validación del acuerdo y este lo confirme se extenderán sus efectos a los mismos previstos para el acuerdo de reorganización en los términos establecidos en la Ley 1116 de 2006, por lo que entrarían en la fase de ejecución y por lo tanto cobijados bajo los supuestos de los artículos 12, 13 y 14 del Decreto 560 de 2020.

C. Intervenciones

1. Presidencia de la República^[127]: la Secretaría Jurídica de la Presidencia solicitó declarar la exequibilidad del Decreto Legislativo 560 de 2020. Explica que el decreto objeto de estudio cumple con los presupuestos formales y sustanciales dispuestos en el artículo 215 de la Constitución y en la jurisprudencia constitucional así:

Requisitos formales: (i) Se expidió en desarrollo del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 que declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica, y fue publicado en el Diario Oficial 51.286 del 15 de abril de 2020.

(ii) Fue emitido por el Gobierno Nacional y lleva la firma del presidente de la República y de todos los ministros del despacho. (iii) Se profirió el 15 de abril de 2020, en vigencia del Decreto 417 de 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. (iv) Está debidamente motivado, enunciando las razones y causas que justifican su expedición. (v) Considerando que la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica se extiende a todo el territorio nacional, “*debe entenderse que las medidas adoptadas en el Decreto 560 del 15 de abril de 2020 tienen el mismo ámbito de aplicación y alcance*”. (vi) El decreto contiene medidas relativas a tributos, razón por la cual se establece como límite temporal para su aplicación el 31 de diciembre de la vigencia fiscal 2020.

Requisitos de fondo:

(i) Criterio de conexidad: las medidas adoptadas en el Decreto 560 de 2020 tienen relación directa y específica con su parte motiva y con el estado de emergencia declarado mediante Decreto 417 de 2020.

Cumple con la conexidad interna debido a que las medidas de distanciamiento social, confinamiento y suspensión de la actividad económica y empresarial derivada del COVID-19 generan “*una grave afectación para el flujo de caja de las empresas y el riesgo de pérdida de empleos (...) anticipa una grave afectación al tejido empresarial, con mayor impacto a las pequeñas y medianas empresas, que se traducirá en un incremento significativo de procesos de insolvencia*”. El estatuto concursal vigente, diseñado para tiempos normales, resulta insuficiente para contener el impacto generado por la crisis de la pandemia del nuevo coronavirus COVID-19. En consecuencia, se justifica (a) la creación de la herramienta de negociación pre-concursal^[128]; (b) la definición de mecanismos extraordinarios de salvamento para proteger la empresa, el empleo y el crédito; (c) el establecimiento de beneficios tributarios^[129]; y (d) la suspensión de normas y beneficios legales^[130].

Cumple con la conexidad externa, en tanto, la parte motiva del Decreto 417 de 2020 refiere expresamente que “*la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19 ha traído y producirá a corto y mediano plazo efectos adversos para la economía, con una grave afectación para las empresas, que tiene la posibilidad real de desbordar la capacidad instalada de los servicios prestados por los jueces concursales*.”. En este sentido, el Decreto 560 pretende enfrentar los efectos de la crisis económica de caja de las compañías para evitar la destrucción de empresas y empleos.

(ii) Criterio de finalidad: el Decreto cumple la finalidad en tanto las medidas están dirigidas a conjurar los efectos de la crisis y mitigar el impacto que en materia de insolvencia ha generado la pandemia y las medidas de aislamiento social, *“cuya consecuencia inmediata se traduce en la supresión, por el tiempo del aislamiento y contención, de los ingresos y recursos que les permiten a las empresas desarrollar el giro ordinario de sus negocios y, por ende, su ciclo vital”*.

(iii) Criterio de necesidad: la crisis genera en las empresas una situación generalizada de incapacidad de pago de sus obligaciones a corto y mediano plazo, por lo que es necesario la intervención del Gobierno para brindar medidas tendientes a la financiación de las empresas afectadas por la pandemia y crear un ambiente de recuperación y salvamento para las entidades afectadas *“de manera que puedan recuperar su capacidad financiera, económica, operativa y empresarial, de manera que logren normalizar sus relaciones con sus grupos de interés, es decir, sus trabajadores, la DIAN, los proveedores, los acreedores, los clientes y el mercado en general.”*

Ante la emergencia económica, las normas vigentes sobre procedimiento de insolvencia resultaban insuficientes, por lo que el Gobierno Nacional debía adoptar medidas de excepción para proteger las unidades económicas. Las acciones tomadas no suspendieron ni derogaron los mecanismos concursales existentes. Adicionaron herramientas de salvamento y recuperación empresarial, para que las empresas accedieran a los mismos conforme a sus circunstancias particulares. Los mecanismos extraprocesales creados resultan necesarios porque, de lo contrario, podría generarse una congestión judicial *“con la imposibilidad de prestar los servicios de insolvencia y la consecuente pérdida de entidades económicas que desde luego afectarían los empleos y la cadena productiva en general”*.

(iv) Criterio de proporcionalidad: las medidas adoptadas son acordes con la crisis económica generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19. Con la expedición del Decreto Legislativo *“el ejecutivo no se apropia indebidamente de competencias que corresponden a otras ramas del poder público”*. Las competencias pre-concursales buscan el arreglo directo entre el deudor y sus acreedores con un mínimo de intervención judicial por parte de los jueces del concurso o a través de arreglo directo entre deudores y acreedores con intervención de las cámaras de comercio.

Las medidas adoptadas no lesionan derechos fundamentales de los trabajadores, de los pensionados, ni de los menores, debido a que sus obligaciones deben seguir atendándose con prelación. Además, el Decreto Legislativo 560 de 15 de abril de 2020 busca crear un ecosistema empresarial, incluyente que facilite la preservación de la empresa, sin descuidar el crédito. Abarca a todos los actores de la economía *“proporcionando soluciones efectivas y ágiles, con el fin de afrontar eficazmente la crisis empresarial generada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19”*.

(v) Criterio de motivación de incompatibilidad:

Las medidas adoptadas en el Decreto 560 de 2020 no modifican ni derogan expresamente leyes y el régimen concursal ordinario previsto en la Ley 1116 de 2006 continúa vigente. No obstante, suspende temporalmente, por motivos de emergencia, algunas normas y obligaciones legales en aras de preservar la empresa, así:

(a) Por dos años la causa de incapacidad de pago inminente, prevista en el artículo 9° de la Ley 1116 de 2006 para el proceso de reorganización ordinario. Con esta suspensión se obliga a las empresas que se encuentren en dicha situación, a resolver la insolvencia a través de negociaciones directas con la mínima intervención del juez del concurso y se previene la congestión de la administración de justicia.

(b) Por dos años los artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006, atinentes al trámite de procesos de liquidación por adjudicación. La suspensión de estos artículos pretende la obtención de mayores recursos, debido a quien compre los activos objeto del proceso de liquidación pagará en dinero.

(c) Por dos años la configuración de la causal de disolución por pérdidas establecida en el artículo 457 del Código de Comercio y en el artículo 35 de la Ley 1258 de 2008, disposiciones que establecen las consecuencias de disolución y liquidación por la situación financiera de una sociedad. La suspensión de las citadas normas es procedente y necesaria para enfrentar la crisis derivada de la pandemia toda vez que su aplicación en la situación actual implicaría que un gran número de empresas tuviera que declararse en estado de disolución e iniciar trámite de liquidación.

(d) Hasta el 31 de diciembre de 2020 la obligación determinada en el numeral 5° del artículo 19 del Código de Comercio, relativa a denunciar ante el juez la

cesación de pagos. La norma suspendida aplica para casos particulares de cada comerciante y no ante una situación coyuntural como la ocasionada por la crisis derivada de la pandemia. En este orden de ideas la suspensión de la disposición legislativa es procedente, necesaria y efectiva para afrontar la crisis, debido a que su aplicación en la actualidad generaría que un gran número de comerciantes se vieran obligados a denunciar ante el juez, la cesación en el pago corriente de sus obligaciones.

(vi) Criterio de no discriminación: las medidas no imponen “*una discriminación injustificada, ni trato discriminatorio en razón de la raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica*”. En cambio, contribuyen “*a la garantía y realización de derechos fundamentales, en procura del bienestar de la totalidad de las empresas, el empleo y la sostenibilidad del sistema económico en general*”.

(vii) Criterio de ausencia de arbitrariedad: el decreto objeto de estudio no limita, afecta, ni suspende derechos humanos o libertades fundamentales. No contiene medidas que generen una alteración del normal funcionamiento de las ramas del poder público o que impliquen la suspensión de las funciones jurisdiccionales de acusación y juzgamiento, o que limiten los derechos a la dignidad humana, derecho al trabajo y de los demás derechos y libertades fundamentales. Tampoco supone la desmejora de los derechos sociales de los trabajadores.

(viii) Criterio de intangibilidad: el decreto no contiene medidas que puedan afectar derechos fundamentales intangibles. Tampoco establece límites al ejercicio de la acción de tutela ni contiene una contradicción específica con las prohibiciones constitucionales y de derechos humanos, aplicables a los estados de excepción.

2. Tribín Asociados S.A.S.^[131]: solicitó como pretensión principal declarar inexecutable el artículo 9º del Decreto 560 de 2020. Expuso que la medida allí adoptada vulnera el derecho a la igualdad, al trabajo y al acceso a la administración de justicia, y resulta excluyente con referencia a los demás centros de conciliación que pueden ser conciliadores o mediadores en los municipios y ciudades donde no se encuentren los de la Cámaras de Comercio o, existiendo, se encuentren constituidos otros centros de conciliación. Como pretensión subsidiaria solicitó que se incluya a los Centros de Conciliación privados, debido a que la normatividad vigente no realiza ninguna diferencia y la Ley 640 de 2001 les da un tratamiento igualitario.

3. Centro de Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos de la Universidad Autónoma Latinoamericana – UNAULA^[132], Centro de Conciliación Corjurídico de Medellín^[133] y la Universidad de Medellín^[134]: solicitaron declarar inconstitucional el siguiente apartado del artículo 9º del Decreto 560 de 2020: “*la cámara de comercio con jurisdicción territorial en el domicilio del deudor, a través de su centro de conciliación o directamente*”. Lo anterior, debido a que no existe motivación para justificar el tratamiento privilegiado y diferenciador de los centros de conciliación de las cámaras de comercio en relación con los centros de conciliación privados. El país cuenta con 388 Centros de Conciliación en 28 departamentos y 85 municipios, y 57 cámaras de comercio.

4. Instituto Iberoamericano de Derecho Concursal- Capítulo Colombiano-ICDC^[135]: solicitó declarar la exequibilidad del Decreto Legislativo 560 de 2020. Para ello hizo un análisis de los principios que rigen el uso de las facultades extraordinarias de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley 137 de 1994 y su aplicación en el marco del Decreto Legislativo 560 de 2020, de la siguiente manera:

(i) Guarda relación directa y específica con la emergencia económica social y ecológica declarada: la crisis genera la afectación del tejido empresarial y la pérdida masiva de empleo y, en este contexto, se necesitan procedimientos de resolución de insolvencia empresarial flexibles y ágiles que minimicen los formalismos y la intervención judicial y permitan a los deudores y acreedores generar soluciones preventivas y amigables. El Decreto 560 flexibiliza los requisitos de admisión al concurso de acreedores, establece figuras que propician la capacidad negocial, incentivan la inyección de recursos y desjudicializan los procedimientos de negociación, por lo que guarda relación directa y específica con la situación de crisis empresarial que se pretende conjurar. El impacto de la crisis genera un problema de liquidez o de caja en las empresas, lo que conlleva a que no tengan recursos para pagar sus obligaciones crediticias como fueron contratadas y da lugar a numerosas situaciones de cesación de pagos en los términos del artículo 9º de la Ley 1116 de 2006.

En este contexto, las solicitudes de admisión a procesos de insolvencia pueden llegar a duplicarse en el corto plazo y la actual capacidad institucional para tramitar las insolvencias empresariales en Colombia es bastante limitada. La

falta de atención oportuna a las empresas en crisis ocasiona su liquidación y terminación.

El Decreto Legislativo 560 tiene cuatro componentes: (a) flexibiliza los trámites procesales; (b) crea el procedimiento de negociación de emergencia; (c) establece el trámite de recuperación empresarial ante las Cámaras de Comercio; y (d) flexibiliza las obligaciones fiscales. Estas medidas se encuentran en consonancia con las tomadas en otras jurisdicciones. A través de estrategias dirigidas a la solución temprana y negociable de conflictos entre las partes antes de acudir a la vía judicial, se logra la preservación de las compañías en operación evitando el ingreso a procesos concursales dilatados e ineficientes.

(ii) Sirve para conjurar la emergencia económica, social y ecológica: el Decreto contiene mecanismos útiles y efectivos encaminados a resolver desde el punto de vista del derecho concursal, los problemas empresariales derivados de la atención de la pandemia. El enfoque extrajudicial es correcto. El aumento en gran magnitud del número de empresas en crisis requiere de la introducción de mecanismos negociales privados que incentiven la resolución de la insolvencia sin la intervención judicial. Las medidas tomadas están directa y específicamente encaminadas a conjurar la crisis empresarial causada por las acciones adoptadas para evitar la propagación del virus Covid-19. Los cuatro componentes de la norma tienen como objetivo impedir que los efectos de la crisis de liquidez y solvencia que atraviesan las empresas se continúen extendiendo con efectos sobre el empleo y el tejido empresarial.

(iii) Es necesario para conjurar la emergencia económica, social y ecológica: el decreto resuelve problemas de acceso, celeridad, litigiosidad, flexibilidad que *“hacen que el régimen común concursal establecido en la Ley 1116 sea insuficiente e inapropiado para conjurar la crisis sistémica que afronta la economía por causa del Covid-19”*. Según el concepto, (a) la crisis copará la capacidad institucional instalada para resolver la insolvencia empresarial; (b) un número significativo de empresas afectadas no cuentan con régimen concursal recuperatorio; (c) se requieren mecanismos idóneos para financiar empresas en crisis; y (d) se requiere flexibilización por parte del acreedor fiscal.

(iv) Es proporcional: el régimen de insolvencia establecido en la Ley 1116 de 2006 constituye una herramienta idónea para tramitar el concurso en tiempos de normalidad económica; no obstante, en circunstancia de *“afectación sistémica”* como la actual, los instrumentos ordinarios resultan insuficientes. El

Decreto 560 de 2020 no sustituye, ni modifica en forma estructural el régimen general de insolvencia, sino que lo complementa estableciendo nuevos procedimientos sobre la estructura concursal vigente. Además, fija dos limitaciones: que restringe su objeto a la mitigación de los efectos de las empresas afectadas por la declaratoria de emergencia y rige hasta dos años desde su promulgación.

(v) Motiva la suspensión de normas vigentes: Las cuatro suspensiones determinadas en el decreto son necesarias y se ajustan a su finalidad.

5. El Instituto Colombiano de Derecho Procesal^[136]: solicitó declarar exequible el Decreto 560 de 2020. Señala que las normas concursales ordinarias resultan insuficientes para el trámite de una crisis generalizada como la que se está viviendo a causa de la pandemia, razón por la cual varios países han tenido la necesidad de modificar las regulaciones existentes, como España, Francia, Chile, Perú, Italia, Suiza y Alemania. Las acciones adoptadas han tenido como objetivo evitar el inicio de procesos concursales formales, propiciar mecanismos negociables, prevenir una gran cantidad de solicitudes de inicio de procesos de insolvencia, suspender los deberes de los administradores para pedir el concurso, estimular el financiamiento y la inversión, y suspender el ejercicio de derechos tanto para deudores como acreedores.

El Instituto señala las características del Decreto 560 de 2020, de las cuales se resaltan las siguientes: a) Término de vigencia de 2 años. b) Se conservan los mecanismos en materia de insolvencia, de modo que los deudores pueden escoger el instrumento que más se ajusta a su situación. c) Se orienta por instrumentos negociales, permite que las partes definan sin presencia del juez y de una forma rápida la manera en que se atenderán sus obligaciones. d) Amplía el radio de acción de los operadores jurídicos, para incluir a las Cámaras de Comercio directamente o mediante sus centros de conciliación, debido a la imposibilidad que tienen las autoridades competentes para atender en forma eficiente los mecanismos de recuperación de que gozan los deudores. e) Establece que la negociación debe efectuarse en un término de 3 meses dado que las estadísticas actuales de la Superintendencia muestran que un proceso de reorganización dura en promedio 24 meses, tiempo incompatible con las circunstancias actuales de la pandemia. f) No excluye la intervención judicial y el deudor y sus acreedores cuentan con instrumentos para presentar sus diferencias, por lo que no existe denegación de la justicia. g) Reconoce que una de las necesidades de las empresas en insolvencia es el crédito fresco y debido

a ello, privilegia a aquellos acreedores que aportan recursos a la compañía. Esta postura fue introducida en la Ley 550 de 1999 y en la Ley 1116 de 2006, con la diferencia que el nuevo decreto la diseña de una manera más efectiva y trata de proteger a la empresa y a sus acreedores. h) Admite el ingreso a la compañía de terceros con miras a la conservación de la empresa siguiendo la regla del derecho francés “*viva la empresa y mueran los empresarios*”. i) Trae medidas para procurar la conservación de la empresa, capitalización de pasivos, subordinación de pasivos, el descargue y los pactos de deuda sostenible. j) Permite aplazar por un término de tres meses sus pagos. k). Permite que el deudor pueda vender activos encaminada al pago de acreencias laborales. l). Prevé la suspensión temporal de algunas reglas de derecho ordinario.

Por otra parte, el Instituto de Derecho Procesal conceptúa en forma adicional sobre temas puntuales del Decreto Legislativo como deudas fiscales, extinción del derecho de los socios y posibles violaciones al derecho a la igualdad.

Como asuntos cuestionables del decreto puntualiza que (i) el párrafo 3º del artículo 5^[137], en lo referente a establecer el alcance de dicha disposición, esto es, si aplica a todas las entidades estatales o está limitado a los impuestos y entidades de carácter nacional. En lo relativo a “*la ausencia de unos requisitos precisos para que la actuación del funcionario pueda darse y que la disposición no quede en letra muerta por ausencia de regulación y el temor a las entidades de fiscalización, con juicios por detrimento patrimonial*” y por último, en cuanto a las rebajas de capital. También señala que un (ii) aspecto que merece especial atención son las reglas que afectan al derecho de los socios como en los artículos 4º y 6º, que para su concepto son regulaciones que no transgreden la norma constitucional. Finalmente, indica que (iii) existe una posible vulneración del principio de igualdad en la medida contenida en el numeral tercero del artículo 15 del Decreto 560, que suspende la causal de disolución por pérdidas para la sociedad anónima y la sociedad por acciones simplificadas, desconociendo que esa causal también se aplica a las sociedades de responsabilidad limitada.

6. Estudiantes de Derecho y Profesores de la Universidad de los Andes: señalaron que el Decreto cumple con los criterios de conexidad material, no arbitrariedad, intangibilidad, finalidad constitucional, motivación suficiente, necesidad, proporcionalidad estricta y no discriminación. En síntesis, indican que las medidas buscan la conservación de las empresas afectadas por la situación que da origen a la declaratoria del estado de

emergencia, sin afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales y de forma proporcional, dado que está limitado a un periodo de dos años.

7. Departamento de Derecho Procesal de la Universidad Externado de Colombia^[138]: expresa que el decreto intenta disminuir los efectos jurídicos y económicos generados por la pandemia y las medidas de confinamiento con la introducción temporal de figuras diseñadas especialmente para enfrentar la crisis. Para ello explica con detenimiento cada uno de los artículos. Considera que cumple con los requisitos formales y con los materiales.

(i) *Juicio de conexidad material:* primero, las medidas adoptadas se refieren a materias que guardan relación directa y específica con el estado de emergencia. A su vez, los considerandos expuestos en las motivaciones del Decreto Legislativo 560 de 2020 tienen relación directa con las acciones tomadas.

(ii) *Juicio de no contradicción específica:* La regulación no desmejora o afecta los derechos sociales de los trabajadores; todo lo contrario, pretende mantener en funcionamiento la empresa sin desconocer derechos de pensionados y acreedores laborales.

(iii) *Juicio de finalidad:* Las medidas se dirigen a garantizar las prerrogativas de los trabajadores y empresarios afectados con las políticas de aislamiento social.

(iv) *Juicio de motivación suficiente:* En los considerandos se explican los fundamentos por los cuales resulta necesaria la implementación de un trámite concursal extraordinario debido a que las herramientas establecidas para tiempos de normalidad no son suficientes para enfrentar una crisis sistémica.

(v) *Juicio de no discriminación:* Las acciones desplegadas no imponen discriminación injustificada por razones de lengua, origen nacional o familiar, raza, opinión política o filosófica.

(vi) *Juicio de necesidad, subsidiariedad y proporcionalidad:* Las medidas implementadas son necesarias y proporcionales para limitar los efectos de la crisis y enfrentar la situación que dio lugar al estado de emergencia. En el ordenamiento jurídico no existe una regulación suficiente y adecuada para lograr los objetivos de las medidas excepcionales. Las herramientas

establecidas son proporcionales debido a que no afectan el núcleo esencial de los derechos fundamentales ni los restringen en forma desproporcionada.

8. El Departamento de Derecho Comercial de la Universidad Externado de Colombia^[139]: el decreto se ajusta a las normas constitucionales y a los requisitos determinados en el artículo 215 de la Constitución.

Explicó que tiene relación directa con el Estado de Emergencia ya que su objetivo es fortalecer el régimen de insolvencia y atenuar la mora judicial en la que se encuentra el juez concursal especializado, que se agravaría en virtud de las medidas de aislamiento preventivo obligatorio en todo el territorio nacional. Por ello, las destinatarias del decreto son las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del estado de emergencia, las que suspendieron sus actividades, dejaron de producir, generar riqueza durante el tiempo determinado y/o recibir ingresos, pero continuaron con la carga tributaria, la destinación de flujo de caja para proteger la estabilidad laboral, y sufragar obligaciones propias del giro ordinario de los negocios. En razón a ello, es normal que una cantidad de empresas presenten dificultades en el flujo de caja, iliquidez transitoria, imposibilidad de atender en forma normal sus obligaciones y una cesación de pagos en los términos del artículo 9° de la Ley 1116 de 2006. En su concepto, cualquier medida dirigida a mitigar la congestión judicial en el juez especializado de la insolvencia contribuye a alcanzar las finalidades del régimen de insolvencia, en particular, la de recuperar empresas viables.

La posibilidad de pagar las pequeñas acreencias está fundamentada en que tienen menos implicaciones en el concurso, debido a que estos acreedores no son quienes definen si el acuerdo de reorganización se celebra o no. En este sentido, si se cuenta con el flujo de caja suficiente para excluir dichas acreencias, tal medida beneficia al universo de acreedores, a las finalidades del concurso de celebrar el acuerdo de reorganización; así como a cancelar esas acreencias menores que en relación con el flujo de caja “*no es justo mantenerlas en el concurso*”.

El principio de conservación de la empresa se deriva de varias normas contenidas en la Constitución Política como son los artículos 1°, 14, 16, 38, 39, 58, 25, 57, e inciso 2° del artículo 334. Por su parte la sentencia C-586 de 2001 dispuso que el derecho concursal actual además de los principios de libertad de empresa, libre iniciativa privada, entre otros, se fundamenta en el respeto de los derechos ajenos y “*en la sujeción de los intereses individuales al interés*

colectivo y al beneficio común”. Si bien esta rama del derecho no desconoce que el deudor debe cumplir con las obligaciones adquiridas, ante la imposibilidad del deudor de atender sus compromisos reemplaza la ejecución singular por una colectiva en la que se satisfacen los derechos de crédito de manera ordenada. De otro lado, la sentencia C-854 de 2005 señala que los procesos concursales persiguen que la empresa que se encuentre dentro de este tipo de procesos no se vea avocada a su liquidación. Las anteriores sentencias son manifestaciones de la adopción del principio de conservación de la empresa, principio que debe observarse y salvaguardarse. En este sentido, teniendo en cuenta que el Decreto 560 de 2020 está encaminado a fortalecer el régimen de insolvencia y a la protección de la empresa, encuentra que está ajustado a la Constitución Política y en especial a lo dispuesto en el artículo 215 de la misma.

La empresa es una organización que es protegida por el Estado y cuenta con un amparo constitucional debido a que se limitan las potestades del orden público para interferir en ella. En ese sentido, al ser una garantía institucional la facultad legislativa del congreso se encuentra limitada. Por lo tanto, el legislador, incluido el Gobierno con facultades excepcionales, no puede expedir una norma que conlleve a la destrucción de la empresa en recuperación. Por el contrario, cualquier norma que persiga su recuperación debe ser bien acogida en nuestro ordenamiento, siempre y cuando no se afecten los principios superiores.

El Decreto 560 de 2020 le otorga competencia a algunos centros de conciliación y cámaras de comercio. Ello se encuentra dentro de las facultades que tiene el Presidente de la República en los estados de excepción. En cuanto al derecho tributario, las decisiones del decreto están ajustadas a los requisitos señalados en el artículo 215 de la Constitución Política que establece que los decretos emitidos con ocasión a los estados de emergencia podrán establecer en forma transitoria nuevos tributos o variar los existentes. En ese sentido el Decreto 560 de 2020 podría modificar tributos; no obstante, el Decreto no varió los tributos, sino que cambió la manera de recaudarlos por el estado, en aras de mejorar el flujo de caja de las empresas.

9. El Departamento de Derecho Laboral de la Universidad Externado de Colombia^[140]: solicita la declaración de exequibilidad de las normas objeto de análisis dado que las mismas no implican la violación de los derechos de los trabajadores. Además de explicar el contenido del decreto, señala que desde el punto de vista laboral, debe tomarse en consideración el artículo 53 de la Carta

política el cual trae como principios fundamentales del derecho al trabajo, la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y las facultades para conciliar y transigir sobre derechos inciertos y discutibles.

Expresa que el decreto objeto de revisión dispone en el artículo 3° la posibilidad que tiene el deudor de pagar en forma anticipada a los acreedores no vinculados y titulares de pequeñas acreencias que en su totalidad no superen el 5% del total del pasivo externo. Norma que tiene como objetivo la satisfacción de créditos derivados de una relación regida por el Código Sustantivo del Trabajo, por lo que se considera ajustada a la constitución. La disposición también posibilita el pago a proveedores; no obstante, este no podrá exceder el 5% del pasivo, por lo que no se pone en riesgo la satisfacción de las acreencias laborales, debido a que con estos pagos el deudor pretende continuar con el funcionamiento de la empresa y cumplir sus obligaciones, dentro de las que se encuentran las laborales.

Por su parte el artículo 4 del Decreto 560 trae mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial, dentro de las que se encuentra la descarga de pasivos. No obstante, esta medida no podrá afectar los derechos de acreedores laborales ni pensionados, por lo que la desde la óptica del derecho al trabajo no existe razón para declarar su inexecutable siempre que se entienda que en esta prohibición están incluidas las obligaciones del empleador con el Sistema General de Seguridad Social.

El artículo 5° del Decreto prevé la posibilidad de que el deudor pueda lograr la financiación mediante el otorgamiento de garantías sobre sus activos; sin embargo, esta medida no podrá perjudicar las acreencias de los trabajadores, debido a que el deudor debe demostrar que los activos no comprometidos en las operaciones de crédito son suficientes para el pago de las obligaciones alimentarias, pensionales, salariales y prestaciones derivadas de los contratos de trabajo. Frente a esto no tiene reparo alguno, siempre que se entienda que las obligaciones del empleador con el Sistema General de Seguridad Social también son objeto de protección y deben tenerse en cuenta al momento de conceder la autorización para constituir la garantía.

En lo atinente a los mecanismos de negociación previstos en los artículos 8° y siguientes del Decreto 560, señala que, si bien se realizan modificaciones procesales a la normatividad ordinaria sobre el proceso y acuerdo de reorganización dispuestos en la Ley 1116, no existen cambios de tipo sustancial que conlleven a eventuales vulneraciones a los derechos de los trabajadores.

Expresa que si bien el párrafo 1° del artículo 8 del Decreto 560 de 2020 permite al deudor suspender algunos pagos durante la negociación, la misma norma dispone que no podrán aplazarse los salarios, aportes parafiscales, obligaciones con el sistema de seguridad social. Además, manifiesta que tal disposición no desconoce la prohibición prevista en los artículos 215 de la Constitución en el sentido de no desmejorar los derechos sociales de los trabajadores durante los estados de excepción.

10. La Universidad Colegio Mayor de Nuestra señora del Rosario^[141]: rindió concepto sobre la constitucionalidad del Decreto Legislativo 560 de 2020 de la siguiente manera:

(i) Estudio del artículo 1°. Finalidad y ámbito de aplicación de mecanismos extraordinarios de salvamento y recuperación.

a. Síntesis de la norma. Este artículo establece la finalidad y el ámbito de aplicación del decreto. Señala que tiene como finalidad la recuperación y conservación de la empresa entendida como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo. El ámbito de aplicación lo restringe a las empresas afectadas con la emergencia económica, social y ecológica, hasta un término de dos años desde su entrada en vigencia.

b. Contextualización. La protección del derecho de crédito es una de las finalidades primordiales de los procesos de recuperación y la protección del derecho de crédito ha sido una constante en la historia de la legislación concursal colombiana. En este sentido, el sistema colombiano de insolvencia comprende además del régimen de insolvencia empresarial, otros regímenes que protegen los intereses de los ahorradores del sistema financiero, la continuidad en la prestación de los servicios de salud, los servicios públicos domiciliarios, la función pública que ejercen las autoridades del Estado, la sostenibilidad fiscal de las entidades territoriales o la protección al consumidor. En este sentido afirma que es un error asimilar empresas y sujetos del régimen de insolvencia empresarial, toda vez que hay personas naturales comerciantes, personas jurídicas, sucursales de sociedades extranjeras y patrimonios autónomos que no desempeñan actividades empresariales. De la misma manera, existen empresas que se encuentran explícitamente excluidas del régimen de insolvencia empresarial, como las actividades que realizan los sujetos mencionados en los numerales del 1 al 5 y el 7 del artículo 3° de la Ley 1116 de 2006.

Explica que el régimen de insolvencia empresarial establece tratamientos diferentes para las empresas que se encuentran en capacidad de superar la crisis y para aquellas que no tienen posibilidad de recuperación. Para los casos en que es posible salvar la empresa, la Ley 1116 de 2006 dispuso el proceso de reorganización, con ocasión del cual el deudor socializa con sus acreedores toda la información relacionada con la situación financiera y patrimonial y pactan las condiciones en que la empresa podría seguir operando. Por medio del proceso de liquidación judicial, se atiende la situación de las empresas que no son viables o que intentaron recuperarse a través de un proceso de reorganización sin éxito. En estos eventos se debe terminar la operación de la empresa y la existencia de la persona jurídica que la desarrolla y se ofrece a los acreedores, en la medida de lo posible, pagarse con la venta o adjudicación de los bienes que conforman el activo de la empresa.

c. Diferencias entre la norma de excepción y la legislación ordinaria. 1. El decreto omite la protección del crédito como una de las finalidades fundamentales de los procesos de insolvencia. 2. El decreto omite que un sistema de insolvencia comprende mecanismos de recuperación y liquidación. 3. El decreto no establece el criterio de agregación de valor como pauta de análisis para los deudores en concurso. 4. El decreto restringe su ámbito de aplicación a las empresas. 5. El decreto restringe su ámbito de aplicación a las empresas “que se han afectado como consecuencia de la emergencia”.

d. Falta de conexidad material de la exclusión del derecho de crédito como objeto de protección del Decreto. Manifiesta que las medidas del decreto al desatender el derecho de crédito como elemento fundamental de la empresa carece de conexidad material con las causas de la crisis. “*Si la intervención del Gobierno Nacional buscaba contener los efectos nocivos que la crisis de ciertas empresas podría tener en la economía nacional, una parte fundamental de dichas labores de contención se encuentran en la protección del crédito*”, por cuanto el incumplimiento de las obligaciones en forma masiva puede ocasionar un gran número de insolvencias con grandes consecuencias en la economía. Estiman que la empresa y el empleo no pueden tenerse como criterios únicos y deben complementarse con el derecho de crédito.

e. Falta de motivación suficiente de la exclusión del derecho de crédito como objeto de protección del Decreto. La medida contenida en el artículo 1º carece de motivación suficiente para excluir el derecho al crédito y proteger únicamente los escenarios recuperatorios. Indican que el derecho de crédito es un derecho de rango constitucional por estar vinculado con el derecho de

propiedad y los derechos civiles a los que se refiere el artículo 58 de la Constitución Política. Por esa razón sus limitaciones en el marco del estado de emergencia deben estar justificadas. *“En esta medida, se advierte que los distintos elementos que se incorporan el Decreto 560 de 2020 son auténticas limitaciones al derecho de crédito, ideados en función de la empresa, y en cuya determinación no intervino ningún ejercicio de motivación ni de ponderación del Crédito”*.

(ii) Estudio del artículo 2. Acceso expedito a los mecanismos de reorganización

a. Síntesis de la norma. Modifica el trámite de admisión de las solicitudes de reorganización. En aras de darle celeridad a los procedimientos de reorganización, el juez del concurso solo debe verificar que el deudor aporte los documentos completos, sin efectuar auditoría sobre su contenido o exactitud. No obstante, en el auto admisorio el juez del concurso puede requerir la ampliación, ajuste o actualización de los documentos aportados. Estas modificaciones se aplican a los deudores afectados por las causas de la emergencia económica, social y ecológica.

b. Contextualización de la norma revisada. La disposición se refiere a los procesos de reorganización empresarial que tienen como propósito la recuperación del deudor mediante un acuerdo entre sus acreedores externos e internos. Los procesos de reorganización pueden ser iniciados a solicitud del deudor, de oficio o por petición de sujetos interesados como los acreedores. En el evento que quien presente la solicitud sea el deudor, la solicitud debe estar acompañada por una extensa documentación. La Ley 1116 de 2006 dispone que el juez del concurso tiene que calificar la solicitud, en el término poco realista de 3 días siguientes a su presentación, en aras de admitirla y dar apertura con ello al proceso de reorganización.

c. Falta de necesidad de la disposición. La legislación ordinaria contiene normas semejantes a las previstas en el artículo 2° del Decreto 560 de 2020. La norma mencionada se presenta como una disposición que busca simplificar la admisión en los procesos de reorganización; no obstante, si se compara el artículo segundo con la legislación ordinaria (artículo 14 de la Ley 1116 de 2006) se concluye que el contenido de las dos disposiciones es prácticamente idéntico, por lo que resulta jurídicamente innecesaria. Ahora, si bien el artículo 2 del Decreto 560 de 2020 indica que el juez no efectuará auditoría sobre el contenido o exactitud de los documentos aportados, es preciso señalar que el artículo 14 de la Ley 1116 de 2006 no obliga al juez del concurso a realizar

auditoría respecto a la información presentada por el deudor. Desde el punto de vista normativo no se evidencia simplificación que cumpla con los propósitos del Decreto Legislativo, ni con las finalidades del decreto que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. En este sentido, existe una evidente falta de necesidad de la norma.

d. Falta de Motivación suficiente. La norma no demuestra una conexidad entre las causas de la crisis y el establecimiento de un procedimiento con un grado mayor de incertidumbre y con sanciones más gravosas para el deudor. Hay dos aspectos sobre los que llaman la atención: primero, que no fijó un plazo para atender el requerimiento; y segundo, que el incumplimiento a ese requerimiento llevaría imponer “*las sanciones a que haya lugar*”. Incumplir el requerimiento judicial no trae como consecuencia el rechazo de la solicitud, sino la imposición de sanciones, y aun cuando la norma no las define se entiende que son las “*sanciones o multas, sucesivas o no, hasta de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales, cualquiera sea el caso, a quienes incumplan sus órdenes, la ley o los estatutos*” que dispone el artículo 5 numeral 5 de la Ley 1116 de 2006. La falta de un término procesal cierto y la agravación de las consecuencias por la no atención de los requerimientos de información del juez del concurso no están acompañadas de una motivación suficiente que justifique estas nuevas restricciones a los derechos del deudor, en contravía de lo establecido en el artículo 8 de la LEEE y la jurisprudencia constitucional.

(iii) Estudio del artículo 3. Flexibilización en el pago de pequeños acreedores para mitigar su afectación con el proceso de reorganización de la empresa

a. Síntesis de la norma. El artículo 3º del Decreto 560 de 2020 dispone que el deudor en reorganización podrá pagar pequeñas acreencias, esto es, obligaciones que no superen el 5% de su pasivo externo, sin necesidad de autorización del juez del concurso; no obstante, dentro de los 5 días siguientes a la realización del pago deberá presentar un informe. Para realizar esos pagos el deudor puede vender activos fijos que no superen el valor de tales créditos sin que el juez del concurso los autorice; sin embargo, el uso para fines distinto puede acarrear responsabilidad de los administradores.

b. Contextualización. Explicó las características del régimen ordinario para el pago de pequeñas acreencias por fuera de las reglas del concurso.

c. Falta de necesidad y de proporcionalidad. La Ley 1116 de 2006, modificada por la Ley 1429 de 2010 permitía el pago de pequeñas acreencias

sin limitarlas a una clase, categoría u origen. Sin embargo, el Decreto 560 de 2020 restringe el pago de pequeñas acreencias a un grupo particular de acreedores, como son los trabajadores y proveedores no vinculados, es decir una pequeña parte de los acreedores de la primera y cuarta clase. Además, dicho pago requería la previa autorización del juez del concurso; no obstante, el Decreto 560 de 2020 elimina esta exigencia y solo requiere la recomendación previa del promotor en aquellos casos en que se haya designado este auxiliar de justicia.

A diferencia del régimen ordinario que exigía la autorización del juez del concurso para la disposición de activos por fuera del giro ordinario, el inciso segundo del Decreto 560 de 2020 permite al deudor la venta de activos sin que se requiera que el juez la autorice. La regulación no dispone de mecanismos de contradicción o control para la disposición de activos.

(iv) Estudio del artículo 4. Mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial.

a. Síntesis de la norma: El artículo 4º del Decreto 560 de 2020 dispone que en los acuerdos de reorganización puede pactarse: *(i)* la flexibilización de los plazos para el pago de las acreencias; *(ii)* los pagos a acreedores de distintas clases de forma simultánea o sucesiva; *(iii)* otros mecanismos de alivio financiero y reactivación empresarial.

La norma trae tres figuras. Por medio de la *capitalización de pasivos* los acreedores interesados pueden suscribir acciones o bonos de riesgo, que deben venderse en el término del acuerdo y que pueden contener privilegios económicos dentro de la sociedad deudora. A su vez en el evento en que la valoración del deudor como empresa en marcha sea inferior al monto de sus pasivos, los acreedores con vocación de pago pueden mediante la *descarga de pasivos*, disponer la extinción de los demás créditos de los acreedores externos e internos y reconfigurar el capital social. A través de los *pactos de deuda sostenible* se puede llegar a un acuerdo en que algunos acreedores financieros opten por la restructuración de sus obligaciones para ser sustituidas por nuevos títulos y pagadas por fuera del acuerdo.

b. Contextualización. Los acuerdos de reorganización buscan lograr una convención entre los acreedores externos e internos del deudor para restructurar los plazos y condiciones para el pago de los pasivos. Estos tienen como limitante las órdenes de prelación legal de los créditos y la protección de los

derechos de los sujetos de especial protección constitucional como los niños, niñas y adolescentes, pensionados y los trabajadores. Así mismo están sujetos al deber constitucional de no abusar del derecho ni de la posición dominante.

c. Ausencia de conexidad material: Las normas sobre capitalización de pasivos plantean una reforma al régimen general de sociedades que carece de conexidad con las causas de la crisis y con los propósitos del decreto. Consagrar la posibilidad de emitir acciones y bonos de riesgo refiriéndose a todos los tipos societarios los desnaturaliza por completo y los asimila en su totalidad al régimen vigente para las sociedades por acciones simplificadas de la Ley 1258 de 2008. Con ello remueve el elemento personalista que caracteriza a las sociedades de personas y a los regímenes de cuotas y partes de interés de las sociedades colectivas, limitadas y comanditarias. Al otorgar la posibilidad de conferir privilegios económicos especiales a los titulares de las acciones y bonos de riesgo se modifica el régimen económico de los diferentes tipos sociales, así como las reglas especiales de los repartos de dividendos y distribución de utilidades. La asignación de derechos de votos especiales a las acciones y bonos de riesgo varía las reglas de participación política de los socios en la administración y toma de decisiones. Las medidas adoptadas en el artículo tercero atentan contra el orden público económico, en la medida que da ciertas prerrogativas sin tener en cuenta las limitaciones en la legislación societaria.

Uno de los propósitos del Decreto 560 de 2020 es la recuperación de las empresas mediante mecanismos que les permitan sobrellevar la cartera vencida, no obstante, los pactos de deuda sostenible carecen de conexidad material con el mismo, debido a que a por medio de ellos no se disponen de mecanismos de reestructuración concursal de deudas sino formas de exclusión de obligaciones que generan flujo paralelo de pagos y pueden agravar la situación del deudor.

d. Ausencia de necesidad. La legislación ordinaria cuenta con normas suficientes para que dentro de los acuerdos de reorganización se efectúen capitalizaciones de pasivos, como las existentes en los artículos 41 y 42 de la Ley 1116 de 2006. Los instrumentos propuestos para la descarga de pasivos no son necesarios para conjurar la causa de la crisis. La ley ordinaria tiene mecanismos suficientes para descargar los pasivos del deudor menos gravosos para los derechos de los acreedores externos e internos, como la celebración de acuerdos recuperatorios dentro de la liquidación judicial o resolutorios de la liquidación, de que trata el artículo 66 de la Ley 1116 de 2006. Además, la

disposición trae una sobreprotección a los acreedores garantizados que no resulta necesaria para conjurar las causas de la crisis.

e. Ausencia de proporcionalidad. La descarga de pasivos genera restricciones que no resultan proporcionadas en el contexto de una reorganización. El artículo 4 del Decreto 560 de 2020 prevé la descarga de pasivos, figura que consiste en extinguir como obligación civil los saldos insolutos de los créditos reclamados en el concurso y cuya satisfacción no es posible con el patrimonio del deudor. La descarga de pasivos procede en caso de que el patrimonio del deudor sea negativo, esto es que el valor de los pasivos supere el de los activos, el cual es calculado a partir de la suma de los pasivos y la evaluación del deudor como empresa en marcha.

En este evento, la norma permite que un grupo específico de acreedores, los que tienen vocación de pago, dispongan que las obligaciones a favor de los acreedores restantes se extingan, e igualmente pueden decidir privar a los socios o accionistas de sus derechos de participación en la sociedad, esto es, que la disposición admite que *“un grupo privilegiado de acreedores expropie a los demás acreedores de sus derechos de crédito, y a los accionistas o socios de sus derechos de participación social, sin ni siquiera darles voz ni voto en la celebración de dicho acuerdo expropiatorio”*. La norma reproduce el diseño, función y estructura de una figura establecida para los procesos liquidatorios *“el acuerdo de adjudicación”*, esto es el Decreto 560 de 2020 trae una liquidación como un mecanismo de recuperación empresarial.

El Decreto 560 de 2020 agrava en forma significativa la situación de los acreedores sin vocación de pago, respecto del tratamiento que tendrían en un proceso liquidatorio porque (i) mantiene nominalmente con vida una compañía que en la práctica ha sido liquidada, cerrando el paso a los efectos que se derivarían de ella, (ii) rompe las reglas de igualdad de los acreedores al otorgar una sobreprotección desmedida a los acreedores titulares de garantías mobiliarias y (iii) cercena el derecho eventual que tendrían los acreedores sin vocación de pago para que se reabra el proceso liquidatorio con los activos que lleguen a recuperarse o aparecer con posterioridad al cierre de la liquidación y a buscar la recuperación de los saldos que habían quedado insolutos. En este sentido, elimina la posibilidad a los acreedores descargados de recuperar su crédito.

f. Ausencia de motivación suficiente. El decreto no motiva adecuadamente las medidas establecidas en el artículo 4º, toda vez que no expresa las razones

por las cuales las medidas implementadas efectivamente evitan la liquidación y la pérdida de puestos de trabajo, cuando figuras como la descarga de pasivos corresponde a una autentica liquidación que opera a través de la adjudicación a un grupo de acreedores.

g. Vulneración al principio de igualdad y no discriminación. A su juicio, la disposición contiene reglas que vulneran la igualdad de los acreedores y la prelación de créditos, en tanto se autoriza el pago simultaneo a acreedores de distintas clases.

El inciso final del artículo 4° del Decreto 560 de 2020 establece que los acuerdos de reorganización podrán disponer “*pagos a los acreedores de distintas clases de forma simultánea o sucesiva*”, lo cual permite que por convención de las partes se efectúe el pago de los acreedores de diferentes clases en un mismo tiempo, sin que se requiera esperar que se agote el pago de una clase para cancelar la acreencia de la siguiente. Ante la crisis del deudor y el riesgo de que sus recursos no tengan la capacidad de cubrir todo el pasivo, el legislador estimó necesario asegurar el pago de ciertos acreedores con prelación de otros. Esta regla es un desarrollo directo del principio constitucional de igualdad real.

En Colombia el régimen de prelación de créditos se encuentra regulado en diferentes normas, es así que además de los artículos 2488 a 2511 del Código Civil, existen otras disposiciones que han regulado la prelación de créditos y modificado tales artículos, como la Ley 50 de 1990, la Ley 1098 de 2006, y los diferentes regímenes de insolvencia contenidos ente otros, en la Ley 1116 de 2006, el Decreto 663 de 199, el Código General del Proceso en cuanto a la insolvencia de persona natural y la Ley de Garantías Mobiliarias 1676 de 2013. Existen otros créditos como los alimentarios, las obligaciones pensionales y laborales que tienen una fuerte protección constitucional y legal.

En este entendido cualquier disposición que permita que un acuerdo de reorganización altere las clases, la concurrencia en el pago de créditos de diferente tipo o la introducción de más órdenes de los legalmente determinados, vulnera el principio de igualdad y prelación constitucional, y legal de créditos.

La legislación ordinaria de manera excepcional ha permitido que los acuerdos de insolvencia flexibilicen los órdenes de prelación de créditos a fin de facilitar las condiciones de recuperación; no obstante, para ello es necesario el consentimiento del acreedor afectado y el establecimiento de mayorías

calificadas en la votación del acuerdo y la sujeción a límites respecto a créditos que no pueden ser flexibilizados, en aras a salvaguardar a los acreedores de especial protección constitucional y legal. Por lo anterior, el Decreto 560 de 2020 vulnera el principio de igualdad constitucional, toda vez que al permitir el pago concurrente de créditos de distintas clases, abre la puerta para que se modifiquen los órdenes de prelación de créditos con la sola mayoría simple de los acreedores, sin ningún límite de carácter sustancial

La descarga de pasivos rompe el principio de igualdad, pues priva de votos a los acreedores perjudicados con la medida. Quebranta el principio de igualdad de todos los acreedores de la reorganización al importar criterios de la liquidación, como el voto por acreedores con vocación de pago y priva de voz y voto a los acreedores afectados con la medida. Además, es una auténtica expropiación de derechos y afecta a los acreedores, socios o accionistas que *“verán cancelados sus derechos sin contrapartida alguna”*.

Los pactos de deuda sostenible rompen con el principio de igualdad pues al excluir a los acreedores financieros del acuerdo, permiten su pago sobre el resto de los créditos privilegiados. Dicha figura permite que los acreedores financieros que se acojan a ella establezcan cronogramas de pago que se anticipen al pago de las obligaciones de naturaleza pensional, laboral o fiscal, y además admite que los créditos quirografarios a favor de los acreedores financieros se paguen por encima de los proveedores de cuarta clase.

La medida mencionada, en su concepto, desatiende las reglas de prelación de créditos que constituyen una expresión del derecho a la igualdad en los procedimientos concursales. Finalmente, los pactos de deuda sostenible rompen con el principio de igualdad, debido a que privan de votos a los acreedores perjudicados con la medida. En este tipo de acuerdos un solo acreedor financiero que tenga más del 60% de los votos de dicha categoría de acreedores puede decidir válidamente colocar su pago por encima de los pensionados, los trabajadores, el fisco o de los demás acreedores. En este contexto tal disposición viola el principio de igualdad y perjudica a los acreedores que no tienen ni voz ni voto en este tipo de acuerdos.

h. Carencia de motivación de incompatibilidad. La norma suspende la vigencia de varias disposiciones de la Ley 1116 de 2006 sin justificación real ni aparente. El artículo 4º del Decreto 560 de 2020 modifica el artículo 41 de la Ley 1116 de 2006, el cual establece las condiciones para modificar la prelación de créditos en el acuerdo. No obstante, al revisar la motivación del

Decreto Legislativo no se encuentra ninguna explicación que justifique directa o indirectamente la suspensión de las reglas ordinarias establecidas en el artículo 41 de la Ley 1116 de 2006, ni que demuestre la incompatibilidad de esta disposición con el estado de excepción. En este sentido considera que debe declararse inexecutable el permiso para pactar pagos concurrentes de distintas clases de acreedores, por constituir una vulneración a lo dispuesto en el artículo 12 de la LEEE.

(v) Estudio del artículo 5. Estímulos a la financiación del deudor durante la negociación de un acuerdo de reorganización.

a. Síntesis de la norma. El artículo 5° del Decreto 560 de 2020 le otorga facultad al deudor para que durante la etapa de negociación del acuerdo y sin necesidad de autorización por parte del juez del concurso, solicite la financiación de su operación a través de créditos, los cuales se pagarán como gastos de administración. En el evento de que el deudor no obtenga dicho crédito puede solicitar la autorización del juez del concurso para constituir garantías sobre sus activos. Así mismo, el juez puede autorizar la constitución de una garantía sobre bienes previamente garantizados desplazando la preferencia que tenía este acreedor.

b. Contextualización. Precisa que la financiación de la compañía durante el trámite de la reorganización es un asunto importante para la subsistencia de la empresa y el buen suceso de la negociación, particularmente cuando la crisis es producto de problemas de iliquidez y no de insolvencia. En este sentido, la Ley 1116 de 2006 al considerar necesario la obtención de recursos frescos para la operación generó estímulos para los acreedores que otorgaran créditos. Sin embargo, dicha normatividad no tiene disposiciones expresas durante la negociación del acuerdo de reorganización. En caso de que estos créditos se otorgaran era necesaria la autorización expresa del juez y las cuotas de estos créditos tendrían que pagarse como gastos de administración en caso de que fueran posteriores al inicio del proceso. En dicho evento, la legislación ordinaria conserva la prelación de pago de obligaciones a favor de los sujetos de especial protección constitucional y legal.

c. Falta de necesidad de la norma. La legislación ordinaria prevé mecanismos adecuados y menos gravosos para que el deudor obtenga autorizaciones del juez del concurso. Señala que la decisión adoptada en el artículo 5° del Decreto 560 de 2020 no es necesaria, debido a que el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006 le otorga al deudor la posibilidad de hacer uso de solicitudes de autorización

que no exigen ningún tipo de requisito para su estudio y procedencia, y son resueltas de plano por el juez sin que se requiera de un trámite previo. Además, indican que la medida tomada en el decreto dispone de requisitos de fondo y de trámite que conllevan a que lo establecido en tal disposición sea más gravosos para el deudor y en general para el concurso.

d. Contradicción de la norma con disposiciones específicas de la Constitución Política. La medida adoptada establece la posibilidad de que el juez del concurso “*prive de la prelación de primer grado que correspondía al acreedor garantizado que había constituido su garantía con anterioridad al concurso*”. Situación que desconoce los derechos de preferencia y persecución derivados de una prerrogativa real de garantía, desatendiendo la protección constitucional que se otorga al derecho de propiedad.

(vi) Estudio del artículo 6. Salvamento de empresas en estado de liquidación inminente.

a. Síntesis de la norma. El artículo 6° establece que, en los procesos de liquidación judicial las empresas con patrimonio negativo pueden evitar la venta y adjudicación en especie de los activos, mediante una oferta de compra efectuada por parte de cualquier acreedor.

b. Falta de conexidad material. Esta decisión carece de conexidad material con los fines del Decreto, debido a que no es una medida de prevención o salvamento “*sino en un mecanismo tardío para la resurrección de una sociedad en un estado avanzado de liquidación*”.

c. Falta de necesidad. La medida adoptada en el artículo 6° del Decreto 560 de 2020 es innecesaria para alcanzar las finalidades establecidas en el Decreto Legislativo, toda vez que existen disposiciones en la legislación ordinaria que permiten alcanzar tales objetivos como la establecida en el artículo 2.2.2.9.5.1. del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015. Igualmente, la adquisición de la empresa en marcha o de los activos puede alcanzarse mediante un acuerdo de reorganización durante la liquidación judicial, o a través de enajenación de los activos del deudor en liquidación como empresa en marcha en estado de funcionamiento en bloque.

d. Falta de proporcionalidad. Indica que la exigencia de un patrimonio negativo es exagerada y desproporcionada y solo sería procedente aplicar tal medida en casos extremos. Considera desproporcionado que la oferta solo deba

presentarse en una oportunidad tan restrictiva como lo establece el Decreto y que el oferente deba realizar el depósito del valor de los créditos antes de la aprobación judicial

(vii) Estudio del Artículo 7. Preservación de la empresa, el empleo y el acuerdo de reorganización.

a. Síntesis de la norma. El artículo 7° del Decreto 560 de 2020 trae medidas excepcionales con el fin de evitar que se tengan como incumplidos los acuerdos no ejecutados durante los meses de abril a junio de 2020 y los que estén en mora por un lapso inferior a tres meses.

b. Falta de conexidad material. La norma se refiere a acuerdos en ejecución de deudores cuya insolvencia fue originada por las mismas causas de la emergencia. El tiempo indicado por la norma no puede corresponder cronológicamente a los acuerdos de sociedades cuya crisis tuvo origen en las mismas causas de la emergencia económica, social y ecológica. En este sentido, debe entenderse que tal disposición hace referencia a los acuerdos en ejecución para el tiempo de la crisis, sin importar la causa que originó la insolvencia del deudor.

c. Inconstitucionalidad por violación al principio de no discriminación. El decreto se circunscribe a los deudores cuya crisis se ocasionó por las causas del Decreto de la Emergencia, sin que se pueda aplicar a otros deudores que no están en estas circunstancias pero que podrían verse afectados por la paralización de la economía ocasionada por la pandemia Covid-19.

(viii) Estudio del artículo 8°. Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización.

a. Síntesis de la norma: La medida consiste en la creación de un trámite de negociación de deudas que concentra en un tiempo de tres meses las etapas de contradicción de la información presentada por el deudor y la de negociación del acuerdo de reorganización.

b. Inconstitucionalidad por contradicción específica con disposiciones constitucionales. *La disposición analizada infringe las normas superiores sobre independencia y autonomía de las autoridades jurisdiccionales.* Desconoce las disposiciones constitucionales sobre separación de las ramas del poder público, independencia y autonomía de los

funcionarios que desempeñan funciones jurisdiccionales, así como las reglamentarias del Consejo Superior de la Judicatura. *La disposición analizada infringe las normas superiores sobre reserva legal para la regulación de procedimientos jurisdiccionales.* El régimen de insolvencia empresarial es una materia que cuenta con reserva legal para la determinación de los procedimientos, la cual no puede ser desconocida por el Presidente de la República como legislador de emergencia, ni por la Superintendencia de Sociedades con entidad designada para completar los vacíos legales en que haya incurrido aquél.

c. Inconstitucionalidad por violación al principio de no discriminación: El decreto restringe la aplicación de sus normas a los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 de 17 de marzo de 2020 dejando al margen a aquellos deudores afectados por la paralización de la economía ocasionada en virtud de la pandemia de la Covid-19.

d. Vulneración del principio de proporcionalidad:

-Ausencia de proporcionalidad en la determinación de las consecuencias de no asistir a la audiencia o de no sustentar las objeciones en ella. La normatividad entiende desistida las objeciones y observaciones presentadas por los acreedores en el evento de que no asistan a la audiencia o las sustenten. Es desproporcionada respecto de la situación de los acreedores objetantes, debido a que no se tuvo en cuenta que (i) en los procedimientos de insolvencia no se requiere de defensa técnica ni actuar a través de un abogado; (ii) el Decreto 560 de 2020 mantiene las mismas reglas de competencia que la Ley 1116 de 2006, esto es que la Superintendencia de Sociedades es la única autoridad competente para conocer de los procesos de insolvencia de personas jurídicas y es probable que un gran número de procesos de insolvencia se tramiten en la ciudad de Bogotá sin tener en cuenta el domicilio social de las compañías en reorganización de emergencia; y (iii) el Decreto 560 de 2020 fue proferido en circunstancias de distanciamiento social y prevención del contagio del Covid-19 que implican que para asistir a las audiencias y diligencias se requiere que las partes cuenten con mecanismos tecnológicos.

Estiman que lo pertinente, es que el juez del concurso como garante de la legalidad y en desarrollo del principio de oficiosidad derivado de los procesos concursales ofrezca una solución a las objeciones y solicitudes presentadas por

los acreedores, independientemente de que se encuentren presentes o representados en la audiencia.

-Ausencia de proporcionalidad por la imposibilidad de decretar el levantamiento de medidas cautelares, ni siquiera en los casos de urgencia necesidad o conveniencia. El parágrafo del artículo 1° dispone que en este tipo de trámites el juez de concurso deberá abstenerse de levantar medidas cautelares, disposición que perjudica a los deudores que ingresen a una reorganización de emergencia con medidas cautelares decretadas sobre créditos, activos circulantes, depósitos de dinero en cuentas bancarias o dividendos y utilidades de sociedades en las que tenga inversiones.

- Ausencia de proporcionalidad por las consecuencias previstas para los casos en que el deudor no complete los documentos de la solicitud de negociación de emergencia. La legislación ordinaria establece que la falta de atención al requerimiento del juez del concurso para completar los documentos genera el rechazo de la solicitud, lo que significa que una vez en firme la providencia el deudor puede presentar nuevamente la solicitud. Por su parte el Decreto 560 de 2020 dispuso que en los casos en que el deudor no responda el requerimiento o complete la documentación en el tiempo indicado, se dará aplicación a las consecuencias del fracaso de la negociación, esto es, que no pueda intentar nuevamente la negociación de emergencia dentro del año siguiente a la terminación del trámite por esa razón.

(ix) Estudio del artículo 9. Procedimientos de recuperación empresarial en las cámaras de comercio

a. Síntesis de la norma. La disposición consagra la posibilidad de que el deudor acuda a las cámaras de comercio para realizar un trámite de recuperación, el cual se regirá por un reglamento expedido por Confecámaras. Los acuerdos a que se lleguen deben ser validados por parte del juez del concurso y las observaciones presentadas por los acreedores pueden ser resueltas por el juez del concurso o a través de un mecanismo alternativo de solución de conflictos.

b. Ausencia de proporcionalidad de la norma. La disposición permite que el deudor imponga a los acreedores su voluntad de adherir al régimen previsto en el reglamento de la Cámara de Comercio, o al arbitramento para la solución de objeciones y observaciones. Consideran que las partes en el proceso pueden enfrentarse a una situación de desequilibrio en caso de que se les llegue a

imponer, sin contar con su consentimiento, el mecanismo alternativo de solución de conflictos dispuesto en el artículo 9 del Decreto 560 de 2020. Por ello estiman que la constitucionalidad de la norma debe quedar condicionada a que la adhesión al reglamento de la cámara de comercio sea un hecho voluntario del deudor y de la totalidad de los acreedores.

(x) Estudio del artículo 10. Fracaso del trámite o procedimiento

a. Síntesis de la norma. La medida dispone que el fracaso de los procedimientos dispuestos en los artículos 8° y 9° del Decreto 560 de 2020 conlleva a la terminación del trámite y la imposibilidad de iniciar otro dentro del año siguiente, sin perjuicio de que el deudor pueda solicitar la apertura de un proceso de insolvencia empresarial establecido en la Ley 1116 de 2006.

b. Concepto sobre la norma. Reitera lo indicado para el artículo 8° en relación con la falta de proporcionalidad, toda vez que las consecuencias del fracaso del trámite deberían consistir en un simple rechazo de la solicitud por no haber atendido el requerimiento del juez. Consideran que el límite establecido para acudir nuevamente a este tipo de procedimiento puede generar una barrera a la recuperación de las empresas.

(xi) Estudio del artículo 11. Aplicación de la Ley 1116 de 2006

La Ley 1116 de 2006 dispone un trámite jurisdiccional para la gestión de la insolvencia empresarial y por ello no es posible aplicar ni principal ni en forma subsidiaria las reglas procesales a un procedimiento privado que se lleva a cabo ante las cámaras de comercio. Únicamente serían aplicables las disposiciones sustanciales.

(xii) Estudio de los artículos 12, 13 y 14. Disposiciones tributarias

No se encuentra reparo alguno de constitucionalidad que vicie o condicione la constitucionalidad de los artículos 12, 13 y 14 del Decreto 560 de 2020 en la medida que tales decisiones establecen estímulos tributarios para los deudores en insolvencia.

(xiii) Estudio del artículo 15. Suspensión temporal

Suspensión de la causal de incapacidad de pago inminente (artículo 9 parcial de la Ley 1116 de 2006)

a. Síntesis de la norma. La decisión consagra la suspensión por 24 meses del supuesto de “incapacidad de pago” para solicitar el inicio del proceso de reorganización.

b. Ausencia de conexidad material. La norma persigue fines distintos de los que motivaron la declaratoria de emergencia. La verdadera finalidad de la norma no se encuentra en la superación de la crisis producida por el Covid-19 sino en la descongestión de la Superintendencia de Sociedades. Si bien podría ayudar a mejorar el rendimiento del juez del concurso para enfrentar la crisis económica, no es fundamento para afectar los derechos de las empresas y sus acreedores, suprimiendo la posibilidad de acudir a los trámites de insolvencia empresarial establecidos en la Ley 1116 de 2006.

c. Ausencia de motivación de incompatibilidad. La norma suspende la vigencia de una disposición ordinaria sin haber demostrado si ésta resulta incompatible con el estado de excepción. El Decreto 560 de 2020 no explica las razones por las cuales la causal de reorganización por incapacidad de pago inminente resulta incompatible con los supuestos que motivaron la declaratoria del estado de emergencia. Por tal motivo considera que la disposición contraría los mandatos del artículo 12 de la LEEE y debe ser retirada del ordenamiento jurídico.

Suspensión del trámite de liquidación por adjudicación (artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006).

Dado que las normas del trámite de liquidación por adjudicación suspenden reglas para los casos de fracaso de la negociación de un acuerdo de reorganización, y establecen consecuencias más graves que las dispuestas para la liquidación judicial, no advierte vicio de constitucionalidad al suspender tal disposición. No obstante, debido a que el Decreto 560 no señaló las consecuencias del fracaso de la negociación de los acuerdos de reorganización la Corte debería determinar que ante la suspensión de la vigencia de los artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006 tendrían que aplicarse en esos casos las reglas de liquidación judicial.

Suspensión de la causal de disolución por pérdidas de las sociedades anónimas y de las sociedades por acciones simplificadas (artículos 457 del Código de Comercio y 35 de la Ley 1258 de 2008)

a. Síntesis de la norma. La medida consiste en la suspensión por 24 meses de las causales legales de disolución por pérdidas de las sociedades por acciones, anónima y por acciones simplificadas.

b. Contextualización de la norma revisada. La causal de disolución por pérdidas tiene como finalidad preservar la sanidad de la empresa y que se extienda un estado de insolvencia que resulte perjudicial para los acreedores externos y los accionistas.

c. Vulneración al principio de igualdad. Las medidas de suspensión establecidas por la norma solo comprenden a las sociedades anónimas y por acciones simplificadas dejando por fuera a las sociedades colectivas, en comandita simple y por acciones, y de responsabilidad limitada pese a que también cuentan con reglas que establecen causales de disolución por pérdidas. Por esta razón en caso de que la Corte decida que la suspensión es ajustada a la Constitución deberá extenderla a los demás tipos societarios.

d. Ausencia de motivación de incompatibilidad. La norma suspendió la vigencia de una disposición ordinaria sin haber demostrado si ésta resulta incompatible con el estado de excepción. No se exponen las razones por las cuales la causal de disolución por pérdidas de las sociedades por acciones resulta incompatible con los supuestos que motivaron la declaratoria de emergencia.

Suspensión de la obligación de denunciar la cesación de pagos cuando ésta comparta las causas que motivaron la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica (artículo 19.5 del Código de Comercio)

a. Síntesis de la norma. La disposición establece la suspensión por 24 meses de la obligación prevista en el artículo 19 numeral 5° del Código de Comercio de denunciar la cesación en el pago corriente de sus obligaciones cuando esta situación se haya producido con ocasión a las mismas causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia.

b. Contextualización de la norma revisada. La norma suspendida hace referencia a la obligación de todo comerciante de dar a conocer sus dificultades al juez del concurso a fin de que se pueda dar inicio a un trámite de insolvencia de manera oportuna. La obligación del comerciante de denunciar la cesación en el pago de sus obligaciones corrientes es una derivación básica del principio constitucional de buena fe establecida en el artículo 83 de la carta política.

c. Ausencia de conexidad material. La suspensión del deber de denunciar la cesación de pagos no se relaciona con la Emergencia, ni con los fines del Decreto. La vigencia de la obligación establecida en el artículo 19 numeral 5° del Código de Comercio es importante para lograr que los comerciantes soliciten a tiempo el inicio de un proceso concursal, deber que se encuentra acorde con las motivaciones del Decreto Legislativo, razón por la cual es contradictorio que el mismo decreto suspenda esta obligación. Advierten que con esa suspensión se persigue un propósito distinto a aquél que motivo la declaratoria del estado de emergencia, que sería descongestionar a la Superintendencia de Sociedades.

d. Ausencia de finalidad. La norma no busca conjurar las causas de la crisis sino ocultarlas. La suspensión del deber de denunciar la cesación de pagos no es una decisión que se encuentre dirigida a enfrentar la crisis, toda vez que pretende evitar que los empresarios acudan al juez del concurso y a los procesos de insolvencia.

e. Ausencia de necesidad. Suspender la obligación de denunciar la cesación de pagos no contribuye a superar las causas de la crisis. Por el contrario, las agrava. La suspensión mencionada permite a los deudores aplazar el inicio del trámite de insolvencia e incentiva el agravamiento de la crisis.

f. Ausencia de motivación de incompatibilidad. La norma suspendió la vigencia de una disposición ordinaria sin haber demostrado si ésta resulta incompatible con el estado de excepción. En el Decreto 560 de 2020 no existe una motivación directa ni indirecta que justifique la suspensión del deber de denunciar al juez del concurso el estado de insolvencia, así como tampoco razones de incompatibilidad de dicha norma con el estado de emergencia.

(xiv) Estudio del artículo 16. Vigencia

En cuanto a la vigencia no tienen ninguna objeción que vicie su constitucionalidad en la medida en el que el artículo expresa que el decreto rige a partir de su publicación.

En atención a lo expuesto solicitan a la Corte Constitucional declarar (a) la inexecutable de los artículos 2, 3, 4 (numerales 1°, 2° y 3°), 5°, 6° y 15 (num. 1, 3 y 4); (b) la exequibilidad condicionada de los artículos 1, 4 inciso inicial,

7, 8 y 9; y (c) la exequibilidad de los artículos 10, 11, 12, 13, 14, 15 num 2 y 16.

11. Romeo Pedroza Garcés: solicitó la exequibilidad condicionada del artículo 9° del Decreto 560 de 2020 en el entendido que la competencia otorgada al árbitro es solamente para decidir objeciones o controversias entre el deudor y sus acreedores.

Señala que la pandemia y las medidas adoptadas para su mitigación han generado una crisis en la economía que debe ser conjurada por el Estado a través de mecanismos de excepción. Si bien, en términos generales, las medidas adoptadas son útiles para conjurar la crisis económica e impedir la extensión de sus efectos, algunas normas contrarían dicho objetivo y discriminan injustificadamente a algunos actores como los acreedores vinculados y privilegian a otro grupo de acreedores como los garantizados.

a. Discriminación de acreedores vinculados en el artículo 3° del Decreto 560 de 2020. El artículo 3° trata en forma desigual a un grupo de trabajadores y proveedores que se encuentran en las mismas condiciones laborales y contractuales de los demás acreedores. No existe una razón constitucional que legitime el trato desigual entre un trabajador vinculado y uno que no tiene tal condición. Estima que no es admisible que se pague a todos los pequeños proveedores, exceptuando a aquellos que, aunque se encuentren en la misma circunstancia tengan relación de parentesco con el empresario en crisis.

b. Indebida protección de acreedores garantizados. El artículo 3° inciso segundo, artículo 4° numeral 2.3, artículo 5° numeral 3 y el artículo 6° inciso 6 y 8, consagran privilegios y una protección especial a los acreedores garantizados. Tales medidas no tienen como objetivo conjurar la crisis y mucho menos impedir la extensión de sus efectos. Indica, que no es constitucionalmente aceptable que el decreto trate de manera fuerte a los accionistas de las sociedades y privilegie en forma desmedida a los acreedores garantizados hasta el grado de equipararlos con los acreedores laborales, pensionados y de seguridad social. Toda vez que las normas mencionadas son creadoras de privilegios para las garantías reales desconoce los criterios mínimos fijados por la Corte Constitucional en la sentencia C-145 de 2018.

c. Indebida extensión de competencia arbitral en el artículo 9° del Decreto 560 de 2020. El alcance del inciso final del artículo 9° del Decreto 560 de 2020 debe ser objeto de revisión por parte de la Corte a fin de evitar que su aplicación

contraría a la Constitución. Señala que la disposición mencionada establece la posibilidad de que las controversias u objeciones presentadas por las partes sean resueltas por un árbitro; sin embargo, se ha venido entendiendo que el inciso final del artículo 9 autoriza trasladar a un árbitro la competencia de validación.

12. Instituto Colombiano de Derecho Tributario –ICDT-^[142]

Indica que la exclusión de la retención en la fuente del impuesto de renta para las empresas en proceso de reorganización empresarial o que hayan celebrado acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo, es coherente con el objetivo de mejorar el flujo de caja de tales empresas, pues si dicha retención se elimina, el contribuyente contará con mayores recursos de efectivo y se le facilitará el cumplimiento de sus obligaciones. Agregan que igual razonamiento es pertinente respecto de la eliminación del anticipo por el año gravable de 2020, el cual *“debe pagarse con el impuesto por el año gravable 2019, conforme a las declaraciones de renta y liquidaciones privadas por dicho año, que se presentarían en los próximos meses”*.

Respecto de la retención sobre el impuesto de ventas, señala que tal retención era equivalente al 15% del impuesto, conforme al artículo 437-1 del inciso 2° del E.T, por lo cual, si la retención se eleva al 50% del impuesto, el responsable del pago del impuesto tendrá menos liquidez de caja entre la fecha del pago realizado por el adquirente de los bienes o servicios y la fecha de la presentación de la declaración de ventas por parte del vendedor de los bienes o prestador de los servicios. Por tanto, dicha medida no está destinada a *“conjurar la crisis o impedir la extensión de sus efectos”*, dado que al elevar la retención al 50% el responsable del pago del impuesto tendrá menos liquidez de caja. No obstante, la intervención destaca que algunos de los integrantes del Consejo Directivo del Instituto advirtieron *“la circunstancia que se genera en razón a que el responsable del IVA debe declarar y pagar el IVA causado aunque no haya recibido el pago de las sumas adeudadas por la venta de bienes o prestación de servicios”*. Conforme a ello y *“[a]nte esta situación, que es la que seguramente afecta a los contribuyentes en procesos de reorganización empresarial o que estén cumpliendo los acuerdos respectivos, resulta más conveniente para el responsable del IVA haber soportado una retención del 50% del IVA y no del 15%”*.

Indica que la que la exclusión de la renta presuntiva para los contribuyentes por el año 2020 carece de relación directa y específica con el problema que trata de resolverse y destacan que *“[s]i la exclusión de la renta presuntiva fuera por el*

año gravable 2019, los contribuyentes beneficiados podrían tener un ahorro de caja al presentar su declaración de renta en los próximos meses”. A pesar de lo anterior el escrito advierte que “[a]lgunos integrantes del Consejo Directivo advirtieron que la medida resultaría exequible si se tiene en cuenta que los efectos económicos adversos de la crisis sanitaria no se restringirán al año en curso y que de conformidad con las regulaciones tributarias que aplican en los estados de emergencia económica, las medidas pueden tener efecto incluso durante la vigencia fiscal siguiente”.

13. Diana Lucía Talero Castro

Alude al procedimiento de recuperación empresarial de la Ley 1116 de 2006, indicando que ésta preveía un mecanismo de validación de acuerdos extrajudiciales de reorganización, mediante el cual los deudores negocian con sus acreedores un acuerdo que después, con el fin de extender sus efectos a los acreedores ausentes y disidentes, se validaba por el juez concursal, a través del proceso judicial previsto en el artículo 84 de la citada ley. Señala que siendo la insolvencia parte de los mecanismos de ejecución y teniendo como objetivo la protección de todos los acreedores, la función del derecho de la insolvencia se debe traducir en la conservación de empresas viables y la búsqueda de la satisfacción de las obligaciones de todos los acreedores, tratando que las pérdidas sean menores para los involucrados y el reparto sea más equitativo. Es así como el artículo 9° del Decreto 560 introduce al régimen de insolvencia empresarial un procedimiento complementario de recuperación, con la posibilidad de incrementar la capacidad y la cobertura de los procedimientos, a través de la asignación de los procedimientos a las Cámaras de Comercio quienes podrán atenderlos en todo el territorio nacional.

Indica que el procedimiento de recuperación empresarial no tiene un antecedente en el régimen de insolvencia colombiano. La modalidad prevista en el régimen de la Ley 1116 de 2006 es la validación de acuerdos extrajudiciales de reorganización. En su celebración no participa ninguna autoridad o entidad, mientras que en el nuevo procedimiento participa la cámara de comercio, quien provee el mediador como facilitador de las partes en el logro del acuerdo. Menciona que una de las razones para otorgarle competencia a las Cámaras de Comercio fue la de “(...) *tener mayor capacidad y cobertura y así atender a los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 (...) en atención a que la*

jurisdicción de las 57 Cámaras de Comercio será la establecida en el Decreto 622 de 2000 que abarca la totalidad del territorio nacional”.

En su concepto (i) las Cámaras de Comercio son expertas en la legislación mercantil; (ii) promueven la formalización y el fortalecimiento del tejido empresarial; (iii) asisten en la negociación al sector empresarial afectado por la insolvencia; y (iv) ofrecen servicios propios de los métodos alternos de solución de conflictos como centros de arbitraje, conciliación y amigable composición. Por consiguiente, considera que la cámara de comercio ostenta competencia para adelantar los procedimientos de recuperación empresarial. En adición a ello ya habían tenido funciones en materia de insolvencia empresarial según la Ley 550 de 1990.

Menciona que la mediación es el método alternativo de resolución de controversias más expedito e informal para lograr el acuerdo entre el deudor y sus acreedores. Con la ayuda del mediador, experto en resolución de conflictos y en insolvencia empresarial, las partes pueden discutir la calificación y graduación de créditos y la propuesta de acuerdo de pago presentados por el deudor al momento de la solicitud. Por tal razón es importante que el mecanismo al cual se refiere el Decreto Legislativo sea el de mediación, como técnica de negociación que facilita la celebración del acuerdo de recuperación empresarial.

En cuanto a la naturaleza del procedimiento de recuperación empresarial señala que, dada la complejidad en los procedimientos de insolvencia y el largo tiempo que se toman en la resolución de una controversia, era necesaria la introducción de este tipo de procedimiento. Reconoce la importancia de la celeridad y la posibilidad de contar con alternativas para resolver los conflictos entre el deudor y los acreedores que no suscribieron o votaron negativamente el acuerdo. Agrega también que las Cámaras de Comercio atenderán la insolvencia empresarial de los sujetos excluidos de la aplicación de la Ley 1116 de 2006 listados en su artículo 3, y que no cuentan con un procedimiento especial de recuperación empresarial.

Precisa que la competencia otorgada para conocer de los procedimientos de recuperación empresarial no corresponde a los centros de conciliación de las Cámaras de Comercio sino a las Cámaras de Comercio como entidades promotoras, pues la jurisdicción de los centros de conciliación no abarca la totalidad del territorio nacional y no garantiza la cobertura del procedimiento. Adicionalmente, indica que cualquier centro de conciliación podrá ofrecer sus

servicios de mediación para celebrar acuerdos extrajudiciales de reorganización, que luego podrán ser validados a través del proceso judicial previsto en el artículo 84 de la Ley 1116 de 2006, sin necesidad de otorgamiento de una facultad legal y sin necesidad de procedimientos reglados por parte de la Superintendencia de Sociedades.

14. Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio – CONFECÁMARAS^[143]

Expresa que el Decreto 417 dejó establecida la naturaleza y alcance de la crisis que dio lugar a la Emergencia, lo cual representa una amenaza para la salud pública, ya que el brote del COVID-19 conlleva graves afectaciones al sistema económico con serias implicaciones sobre el aparato productivo, el trabajo y el ingreso nacional. Las medidas sanitarias han generado impactos adicionales sobre la actividad económica y laboral que se reflejan en cifras de decrecimiento económico y en las tasas de desempleo formal e informal, problemas de ingreso y flujo de caja que derivan para las empresas en cadenas de incumplimientos de pagos y obligaciones, y deterioro de las relaciones financieras entre deudores y acreedores.

Señala que el decreto 560 de 2020 tiene una conexidad teleológica, material y sistemática con la emergencia. Tal decreto (i) es una respuesta a la crisis empresarial, laboral y crediticia generada por el brote pandémico del Covid-19; (ii) busca desarrollar un sistema de recuperación empresarial que facilite la preservación de la empresa y el empleo; y, (iii) mejora las condiciones de crédito para afrontar eficazmente la crisis empresarial e impedir su extensión; (iv) adopta diferentes medidas con el propósito, entre otras cosas, de brindar alivio con la caja y enfrentar la situación de los deudores admitidos a un proceso de reorganización empresarial.

Indica que tanto *las negociaciones de emergencia de acuerdos de reorganización* como el *procedimiento expedito de recuperación empresarial ante las Cámaras de Comercio*, se dirigen a (i) mitigar el impacto de la crisis en la situación crediticia y financiera de las empresas; (ii) ofrecer un alivio para que atiendan sus obligaciones con trabajadores y proveedores y, en general, (iii) apoyar las unidades productivas y comerciales y los puestos de trabajo. Igualmente, los instrumentos de salvamento, beneficios tributarios y la suspensión de obligaciones legales -como la causal de disolución por pérdidas- tienen como fin la preservación de las empresas expuestas a caer en situación de insolvencia. Concluye que las medidas, se hallan en “*relación directa y*

específica con el Estado de Emergencia”, tanto por su contenido intrínseco como por el impacto que se busca con ellas.

En cuanto al contenido del artículo 9° del decreto 560 puntualiza que (i) brinda ayuda a las empresas con problemas de endeudamiento a través de procedimientos expeditos de recuperación empresarial; (ii) dispone la habilitación de las Cámaras de Comercio para que ante ellas se adelanten estos procesos, a través del mecanismo extrajudicial de mediación y por cuenta de mediadores idóneos y debidamente acreditados; (iii) establece como finalidad de la mediación llegar a un acuerdo completo de pago entre deudor y acreedores, o, en todo caso, a un acuerdo parcial que pueda ser objeto de validación judicial para extender los efectos del mismo a todos los acreedores; (iv) prevé la adopción de un reglamento único del procedimiento de mediación, vinculante para el deudor y al cual se acoge el mediador; (v) reconoce la procedencia de los mecanismos alternativos de solución de conflictos para resolver objeciones, observaciones y disputas que se presenten entre deudor y acreedores; y (vi) establece un procedimiento básico y expedito de validación judicial de los acuerdos de recuperación empresarial.

Respecto del juicio de *motivación suficiente* manifiesta que, tanto el decreto declaratorio de emergencia como el Decreto 560 contienen consideraciones fácticas y jurídicas para satisfacer el requerimiento de debida motivación. En lo atinente al artículo 9° indica que decreto hace referencia a las Cámaras de Comercio como entidades sin ánimo de lucro, técnica y administrativamente idóneas para tramitar mediaciones y adelantar procesos de insolvencia. Considera que la **finalidad** del decreto es la de tomar “*medidas transitorias especiales en materia de insolvencia, en el marco del estado de emergencia, social y ecológico*” a fin de establecer condiciones favorables para promover la recuperación, reorganización y alivio financiero de las empresas, en especial de las pequeñas y medianas.

En cuanto al juicio de **conexidad material** señala que, en el Decreto 47 de 2020 el Gobierno Nacional anunció medidas extraordinarias tendientes a aliviar obligaciones de diferente naturaleza. Indica que allí se hizo referencia a la búsqueda de “*mecanismos legales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización e insolvencia empresarial, que permitan la recuperación de sus capacidades laborales, sociales, productivas y financieras*”. Respecto del artículo 9° del Decreto 560 dice que versa sobre los procesos extraordinarios de recuperación empresarial de mediación y validación judicial, como herramientas óptimas para la agilización y efectividad de los procesos de

insolvencia regulados en el mismo decreto, lo cual guarda correspondencia con la parte considerativa del decreto declaratorio de emergencia.

Del juicio de *idoneidad* expresa que las medidas previstas en el artículo 9° del Decreto 560, (i) son efectivas para resolver situaciones de insolvencia y conducentes hacia la recuperación empresarial: primero, la mediación es un mecanismo de solución de conflictos que se caracteriza por su agilidad e informalidad, propicio para alcanzar el tipo de acuerdos que se persiguen; segundo, la presencia de mediadores seleccionados por las Cámaras de Comercio garantiza la idoneidad del instrumento, dada la experiencia que tienen estas instituciones gremiales en la atención de las problemáticas de los empresarios; y, finalmente, se imprime celeridad a los procedimientos mediante términos breves -3 meses para los acuerdos-.

En cuanto a la *necesidad* manifiesta que las regulaciones ordinarias contempladas en la ley 1116 de 2006 resultan insuficientes frente a situaciones de emergencia. En este momento, para acceder a los procesos de insolvencia los interesados deben agotar una primera etapa de 3 meses para la admisión y verificación de documentos y, luego, una de 20 meses, contados desde el inicio del proceso hasta la confirmación del acuerdo. Tales tiempos no responden a las necesidades y urgencias de los empresarios y comerciantes en tiempos de COVID 19, razón por la cual es imperioso acudir a procedimientos extraordinarios y céleres como los previstos en el Decreto 560 y su artículo 9°. Desde la perspectiva de la *proporcionalidad* señala que las medidas tomadas en el artículo 9° del Decreto 560 resultan satisfactorias, pues se ajustan a los fines que persigue la emergencia y no introduce afectaciones desproporcionadas o injustas sobre sus destinatarios.

Frente al juicio de *no contradicción específica* resalta que las medidas del artículo 9° y, en general el Decreto 560 “*no socaban en lo más mínimo los pilares del estado de derecho en Colombia ni el núcleo esencial de los derechos fundamentales*”. Las medidas buscan (i) la defensa de los derechos de los trabajadores como fuente de ingresos para los individuos y sus familias y (ii) proteger la empresa como fundamento de la generación de empleos decentes. En el examen del juicio de *no discriminación* afirma que ni el artículo 9° ni el Decreto 560 en su conjunto promueven ningún tipo de discriminación sensible a los postulados del derecho internacional de los derechos humanos o de los principios y derechos fundamentales consagrados en la Constitución. No hay en dichas disposiciones violación de la igualdad por razón de raza, religión, género, lengua o filiación política. Las regulaciones se dirigen a sujetos de

derecho reputados como iguales ante la ley en el desarrollo de sus capacidades jurídicas y derechos económicos.

Indica que los juicios de igualdad proceden a partir de la equiparación de los sujetos o situaciones respecto de quienes se reclama un tratamiento legal equivalente. Precisa que son las Cámaras de Comercio, instituciones sin ánimo de lucro y dotadas de personalidad jurídica, las destinatarias de las atribuciones para intervenir en los procesos de recuperación empresarial, directamente o a través de unidades o centros de conciliación. De este modo considera que no es posible realizar un juicio de igualdad relacionando sujetos no comparables. Señala que el artículo 9º del Decreto 560 de 2020 habilita a las Cámaras de Comercio para llevar adelante los procedimientos de recuperación empresarial de los deudores sujetos al régimen insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006 así como de las personas que se encontraban excluidas de dicho régimen de insolvencia,

También puntualiza que la medida de asignar a las Cámaras de Comercio la facultad de adelantar procedimientos de recuperación empresarial apunta, entonces, en un primer momento, a la ampliación de la capacidad y la cobertura en materia de insolvencia y recuperación empresarial y, más allá de estas finalidades, que figuran explícitas en el Decreto 560, *“la medida busca servir a la reactivación económica del país y contener, en cuanto sea posible, la recesión y la contracción de la economía mediante la promoción de la reorganización empresarial”*. Expone 3 fundamentos de la habilitación de las Cámaras de Comercio: (i) la cobertura nacional de la red de Cámaras de Comercio para la atención ampliada y armónica del servicio de mediación empresarial en todo el país; (ii) la práctica habitual de funciones legales y experiencia comprobada, en materia de reestructuración empresarial; y (iii) el hecho de que se trata de particulares que ejercen funciones públicas de resolución de conflictos y otras relacionadas con el régimen mercantil y el interés general. En el escrito presentado desarrolla ampliamente cada una de estas razones.

15. Pueblo Indígena Yukpa^[144]

Mediante escrito del 18 de marzo de 2020 seis (6) Gobernadores del Pueblo Indígena Yukpa solicitan se declare la inconstitucionalidad o la exequibilidad condicionada del Decreto 417 de 2020 y de 101 decretos relacionados con la Emergencia Sanitaria y la Emergencia Económica, Social y Ecológica, proferidos con el propósito de prevenir y controlar la propagación del COVID-

19, atender y mitigar sus efectos, pues consideran que son altamente discriminatorios y racistas con el Pueblo Indígena Yukpa y, en general, con todos los pueblos indígenas de Colombia ya que sus normas no prevén como atenderlos “*por motivos de odio, discriminación y racismo por ser pueblos indígenas*”. Realizan un recuento sobre la situación que atraviesa el pueblo indígena y citan los decretos que ha expedido el Gobierno Nacional en el marco de la Declaratoria de Emergencia, incluyendo el Decreto 560 de 2020. Sin embargo, no se presentan consideraciones concretas respecto de las medidas allí adoptadas.

16. El Departamento de Derecho Fiscal de la Universidad Externado de Colombia^[145]: solicitó la exequibilidad del decreto al cumplir con los requisitos formales y materiales.

Las medidas tributarias establecidas por el decreto legislativo buscan generar liquidez a las empresas que inician o están ejecutando un proceso de reorganización para que puedan responder por el pasivo y continúen desarrollando su actividad. Tienen como efecto generar caja a los deudores de la reorganización y dar cumplimiento a sus deudas, lo que mitiga las dificultades financieras generadas por la pandemia. De esta forma, impiden la extensión de los efectos de pandemia a la población mediante acciones de carácter jurídico y tributarias.

Por último, se refiere a la medida contenida en el párrafo 3º artículo 5º que consagra la posibilidad de que las entidades del Estado, entre ella la DIAN disminuya las sanciones, intereses y capital cumple con los requisitos formales y materiales. Considera que se debe condicionar su constitucionalidad a la expedición de un reglamento que establezca los lineamientos bajo los cuales se otorgan las medidas. Ello es necesario en razón del respeto de la seguridad jurídica, el debido proceso y el principio de igualdad.

17. Cesar Fernando Amaya Rodríguez: solicitó la inexecuibilidad artículo 2º y 3º del decreto.

Estima que con el propósito de garantizar la celeridad del trámite no puede impedírsele al juez cumplir con el deber de verificar la información financiera y contable de los documentos presentados por el deudor en la solicitud de reorganización. Señala que en materia concursal la información financiera es un eje central para la admisión en el proceso de reorganización, toda vez que a través de ella el juez y los acreedores pueden conocer las verdaderas causas que

llevaron al deudor al estado de insolvencia, así como la viabilidad de la empresa. Considera que la decisión cuestionada contraría los principios y valores constitucionales que orientan a la administración de justicia, así como el objetivo de propiciar y proteger la buena fe en las relaciones comerciales que pretende promover el régimen concursal.

Señala que las decisiones que se produzcan dentro de los procesos de insolvencia ya sea en el trámite de reorganización o liquidación judicial no solo deben respetar el debido proceso y los demás principios constitucionales, sino que también tendrán que ajustarse a los parámetros establecidos en el Código General del Proceso. En este sentido las decisiones que se adopten dentro de un proceso de insolvencia no pueden ser diferentes a los autos y sentencias establecidos en el artículo 278 del Código General del Proceso. Manifiesta que el ordenamiento no contempla decisiones distintas a los autos y sentencias, y exige que las decisiones deben estar motivadas con excepción de los autos de trámite. Por lo expuesto estima que ordenar el levantamiento de medidas cautelares sin necesidad de auto constituye una práctica no ajustada a la constitución ni al ordenamiento procesal vigente.

**ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO
JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
SENTENCIA C-237/20**

Comparto las determinaciones adoptadas por la Sala Plena en la sentencia C-237 de 2020 en la que este tribunal juzgó la validez constitucional del Decreto 560 de 2020. No obstante, estimo que respecto de algunas de sus disposiciones la sentencia ha debido detenerse con mayor detalle a efectos de precisar el sentido de la decisión y ofrecer una comprensión constitucional completa. A continuación, me refiero a tales aspectos.

Las reglas de exclusión de acreedores y el mandato de trato igual: la descarga de pasivos y los acuerdos de reorganización parciales

El artículo 4° del Decreto 560 de 2020 reguló, entre otras figuras, la denominada descarga de pasivos. Esta disposición exigía un análisis más detallado desde la perspectiva de la igualdad de los acreedores excluidos de la posibilidad de votar sobre ella. Como se desprende de tal disposición, la decisión relativa a dicha descarga puede tomarse con el sesenta por ciento (60%) de los acreedores con vocación de pago sin considerar los votos de los acreedores internos y vinculados. Una regla semejante, declarada exequible también por la Corte, preveía en el artículo 8° la exclusión de ese tipo de acreedores en los acuerdos de reorganización parciales.

La mayoría indicó que la regla “*no desconoce el derecho a la igualdad en tanto se limita a establecer un trato diferente entre sujetos diferentes dado que, para efectos de la descarga de pasivos, no pueden ser asimilables los acreedores externos, los internos y los vinculados*”. A continuación, destacó la sentencia, “*el decreto toma nota de dos rasgos relevantes que permiten diferenciar a los acreedores externos de los excluidos de la votación: (i) la expectativa real del acreedor de obtener la satisfacción de su crédito y (ii) el vínculo más o menos estrecho del acreedor con el deudor en crisis*”. A partir de esta premisa descartó la afectación del *mandato de trato igual* y, en consecuencia, no exigió adelantar un examen específico de la justificación.

La Corte ha debido juzgar esta disposición a partir de una aproximación diferente. En efecto, en lo que corresponde a los procesos de reorganización, la regulación ordinaria se sostiene en la idea de que todos los acreedores concurren al proceso para identificar, valorar y elegir fórmulas de arreglo con el deudor. Cuando el consenso no es posible entre los acreedores, que en muchas ocasiones tienen motivaciones contrapuestas, el régimen ordinario ha previsto -en una particular forma de proyección de la idea de democracia en la empresa- que las decisiones sean adoptadas mediante procedimientos de votación que garanticen la participación de los diferentes interesados.

Esa participación en los procesos de reorganización tiene tal significado, que el criterio de comparación empleado por la Corte ha debido consistir en otro rasgo: *la titularidad de un derecho de crédito*. Si tal hubiera sido el énfasis de este tribunal, habría concluido la afectación *prima facie* del mandato de trato igual. Ello no implicaba la inconstitucionalidad de la regla. Únicamente

suponía reconocer, se insiste, que una afectación a las posibilidades de participar en una votación de tan profundo efecto en los intereses patrimoniales de los acreedores, exigía definir si el trato diferente -a pesar de las similitudes- superaba el escrutinio de proporcionalidad aplicable. Este tribunal se quedó a medio camino y renunció a expresar con mayor detalle las razones constitucionales que justificaban la existencia de esta especial regla de votación aplicable a las empresas en crisis.

La perspectiva señalada no implica, en modo alguno, constitucionalizar un mandato que exija la participación de *todos* los acreedores en *todas* las decisiones del proceso concursal. Sin embargo, lo que se encontraba en juego imponía afirmar que, a pesar de que el trato diferenciado se justificaba, esa conclusión no tenía origen en la idea de que el mandato de trato igual carecía de voz propia para juzgar esta disposición. El planteamiento de la Corte afecta significativamente el alcance de la cláusula general de igualdad (art. 13) en la Constitución dado que, a partir de diferencias específicas, diluyó las similitudes más relevantes y esenciales.

El silencio sobre el precio justo y el salvamento de empresas en estado de liquidación inminente

El salvamento de empresas en estado de liquidación inminente previsto en el artículo 6º del Decreto 560 de 2020, constituye una forma de proteger la continuidad de la actividad económica organizada que resulta compatible con los artículos 58 y 333 de la Constitución. La Corte, sin embargo, debía ocuparse de una hipótesis respecto de la cual guardó completo silencio la sentencia y que suscitaba cuestiones de constitucionalidad relevantes.

Teniendo en cuenta que el salvamento de la empresa incluye la pretensión de los acreedores que realizan la oferta para su adquisición de continuar con la actividad económica organizada, puede ocurrir que el inventario de los activos refleje una suma significativamente inferior al verdadero valor de la empresa en caso de que ella, como se espera, *continúe en marcha*.

Tal hipótesis no es el resultado de la imaginación. Toma nota de los profundos e imprevistos efectos que en la actividad económica han tenido las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de emergencia. Son esos efectos los que no permiten calificar como improbable una situación en

la cual el valor de los activos inventariados resulte significativamente menor al valor de la empresa que continuará funcionando luego de su adquisición. Cabe pensar en una empresa comercial cuyo valor reside fundamentalmente en las redes de distribución de las que dispone o en la significativa reputación que se asocia con sus actividades o modo de administración y que, sin embargo, es titular de activos que no reflejan su verdadero valor.

Ha debido entonces preguntarse la Corte si resultaba constitucionalmente admisible que la oferta se limite al valor que resulte de la suma de las deudas especialmente preferidas o garantizadas y de aquellas con vocación de pago según el inventario de activos, a pesar de que la empresa cuyo impulso tendrá lugar, pueda tener un valor superior. Tal situación representa una cuestión que no es menor.

Una primera aproximación podría indicar que la empresa se encuentra en un irremediable proceso de liquidación y que, en esa medida, admitir una oferta que garantice el pago de una suma equivalente a las deudas más urgentes y del pasivo con vocación para ser pagado, es más que suficiente. De no aceptarse dicha opción, los acreedores interesados no tendrían un incentivo suficiente para la adquisición y optarían por marcharse, esperando entonces la liquidación y afectando con ello la continuidad de la empresa y su condición de fuente de empleo. Existen razones constitucionales fundadas en la protección de la empresa y el trabajo que justificarían la opción elegida en el decreto.

Otra posibilidad sugeriría que, si bien ello es cierto, una valoración confinada a los activos de una empresa que continuará en marcha puede afectar a otros acreedores que, por no estar entre los más protegidos ni contar con vocación de pago, verán irremediamente extinguidos los derechos de crédito. Tal consideración relativa al pago del precio adecuado encuentra fundamento en el preámbulo de la Constitución al reconocer la garantía de un orden económico justo, así como en el artículo 58 que ordena la protección de la propiedad privada y, en consecuencia, impone amparar los derechos de los acreedores en la mayor medida posible.

La solución no es unívoca. Tal circunstancia exigía considerar compatible con la Constitución la opción asumida por el legislador excepcional dado que es el resultado de una ponderación posible. No podía afirmarse, luego de la contrastación constitucional, que la medida fuera excesiva o arbitraria. A mi juicio, sin embargo, la decisión de exequibilidad no se opone a que el juez del concurso, en caso de constatar un evidente contraste entre el valor del inventario de los activos y el valor de la empresa que se espera continúe funcionando, opte por precisar o matizar las condiciones en que deberá realizarse la oferta económica. El carácter patrimonial de la regla analizada no implica que ella sea ajena al impacto de una Constitución que reconoce la fuerza de irradiación de los derechos constitucionales.

Dejo así formuladas las razones de mi aclaración.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado

^[1] El texto completo del decreto, incluyendo sus motivaciones, se encuentra en el Anexo No. 2 de esta providencia.

^[2] Mediante Auto del 27 de abril de 2020, el Magistrado sustanciador solicitó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio del Trabajo, Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, Superintendencia de Sociedades y a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, responder algunas preguntas relacionadas con el alcance del Decreto 560 de 2020.

^[3] El texto completo del Decreto 560 de 2020, las pruebas y una síntesis de las intervenciones se encuentran contenidas en el anexo 2 de esta providencia.

^[4] Este capítulo se ha apoyado en las consideraciones contenidas entre otras, en las sentencias C-136/09 M.P. Jaime Araújo Rentería, C-145/09 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, C-224/09 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, C-225/09 M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez, C-226 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, C-911/10 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, C-223/11 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, C-241/11 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, C-671/15 M.P. Alberto Rojas Ríos, C-701 de 2015 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez,

C-465/17 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido y C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Varios de los párrafos corresponden a transcripciones literales de algunas de dichas sentencias.

[5] Sentencia C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, citando a su vez la sentencia C-216/11 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[6] *Ibidem*.

[7] El carácter reglado, excepcional y limitado se refleja en varios requerimientos: (i) la Constitución prevé específicas causales para decretar los estados de excepción; (ii) la regulación de los estados de conmoción interior y de emergencia económica, social y ecológica, se funda en el principio de temporalidad (precisos términos para su duración); y (iii) la Constitución dispone limitaciones materiales estrictas para los estados de excepción, tales como que (a) los civiles no sean juzgados por autoridades militares (art. 213 de la CP), (b) los derechos humanos no puedan ser limitados (art. 93 de la CP) y (c) el derecho internacional humanitario debe ser respetado (art. 214 de la CP).

[8] El control judicial está a cargo de la Corte Constitucional respecto de los decretos legislativos, según lo dispone el numeral 7 del artículo 241 de la Carta Política, y del Consejo de Estado, tal como lo dispone el numeral 8 del artículo 111 de la Ley 1437 de 2011, al prescribir que le corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado “[e]jercer el control inmediato de legalidad de los actos de carácter general dictados por autoridades nacionales con fundamento y durante los estados de excepción”.

[9] Sentencia C-216/99 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[10] La Corte ha aclarado que el estado de excepción previsto en el artículo 215 puede tener diferentes modalidades, dependiendo de los hechos que motiven su declaratoria. Así, se procederá a declarar la emergencia económica, cuando los hechos que dan lugar a la declaración se encuentren relacionados con la perturbación del orden económico; social, cuando la crisis que origina la declaración se encuentre relacionada con el orden social; y ecológica, cuando sus efectos se proyecten en este último ámbito. En consecuencia, también se podrán combinar las modalidades anteriores cuando la crisis que motiva la declaratoria amenace con perturbar estos tres órdenes de forma simultánea, quedando, a juicio del Presidente de la República, efectuar la correspondiente valoración y plasmarla así en la declaración del estado de excepción.

[11] Decreto 333 de 1992.

[12] Decreto 680 de 1992.

[13] Decreto 1178 de 1994, Decreto 195 de 1999, Decreto 4580 de 2010 y Decreto 601 de 2017.

[14] Decreto 80 de 1997.

[15] Decreto 2330 de 1998.

[16] Decreto 4333 de 2008 y 4704 de 2008.

[17] Decreto 4975 de 2009.

[18] Decreto 2963 de 2010 y Decreto 1170 de 2011

[19] Este capítulo se ha apoyado en las consideraciones contenidas entre otras, en las sentencias C-465/17 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido y C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz. Varios de los párrafos corresponden a transcripciones literales de dichas sentencias.

[20] La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este juicio en las sentencias C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-465/17 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, C-437/17 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo y C-434/17 M.P. Diana Fajardo Rivera, entre otras.

[21] Ley 137 de 1994. Art. 10. “*Finalidad. Cada una de las medidas adoptadas en los decretos legislativos deberá estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos.*”

[22] Sentencia C-724/15 M.P. Luis Ernesto Vargas. “*Las medidas adoptadas por el Gobierno al amparo de la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica (i) deben estar destinadas exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos; y (ii) deberán referirse a asuntos que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia*”. Sentencia C-700/15, M.P. Gloria Stella Ortiz. El juicio de finalidad “*(...) es una exigencia constitucional de que todas las medidas adoptadas estén dirigidas a solucionar los problemas que dieron origen a la declaratoria de los estados de excepción. En otras palabras, es necesario que el articulado cumpla con una finalidad específica y cierta*”.

[23] La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este juicio en las sentencias C-517/17 M.P. Iván Escrucería Mayolo, C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-437/17 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo y C-409/17 M.P. Alejandro Linares Cantillo, entre otras.

[24] Constitución Política. Art. 215. “*Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes*”.

[25] Ley 137 de 1994. Art. 47. “*Facultades. En virtud de la declaración del Estado de Emergencia, el Gobierno podrá dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos. Los decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con dicho Estado*”.

[26] Sentencia C-409/17. M.P. Alejandro Linares Cantillo. “*La conexidad interna refiere a que las medidas adoptadas estén intrínsecamente vinculadas con las consideraciones expresadas por el Gobierno Nacional para motivar el decreto de desarrollo correspondiente*”. En este sentido, ver, también, la sentencia C-434/17 M.P. Diana Fajardo Rivera.

[27] Sentencia C-724/15. M.P. Luis Ernesto Vargas. “*La conexidad en el control de constitucionalidad de los Decretos legislativos dictados con base en la declaratoria del estado de emergencia social, económica y ecológica, se dirige entonces a verificar determinadas condiciones particulares, relacionadas con la vinculación de los objetivos del Decreto con los motivos que dieron lugar a la declaratoria de emergencia, y con los hechos que la ocasionaron*”. En este sentido, ver, también, la sentencia C-701/15 M.P. Luis Guillermo Guerrero.

[28] El juicio de motivación suficiente de las medidas ha sido desarrollado por esta Corte en las sentencias C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-434/17 M.P. Diana Fajardo Rivera, C-409/17 M.P. Alejandro Linares Cantillo, C-241/11 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, C-227/11 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, C-224/11 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-223/11 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[29] Sentencia C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido. En la providencia se reiteran las consideraciones de las sentencias C-722/15 M.P. Myriam Ávila Roldán y C-194/11 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[30] Al respecto, en la sentencia C-753/15 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, la Corte Constitucional sostuvo que “en el caso de que la medida adoptada no limite derecho alguno resulta menos exigente aunque los considerandos deben expresar al menos un motivo que la justifique”.

[31] Ley 137 de 1994, “Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia”, artículo 8.

[32] Sobre el juicio de ausencia de arbitrariedad se pueden consultar las sentencias C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-434/17 M.P. Diana Fajardo Rivera, C-409/17 M.P. Alejandro Linares Cantillo, C-241/11 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, C-227/11 M.P. Juan Carlos Henao Pérez y C-224/11 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[33] Sentencia C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, en la cual se reiteran las consideraciones de las sentencias C-723/15 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-742/15 M.P. María Victoria Calle Correa.

[34] Artículo 7º de la Ley 137 de 1994. “*Vigencia del Estado de Derecho. En ningún caso se podrá afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales. El Estado de Excepción es un régimen de legalidad y por lo tanto no se podrán cometer arbitrariedades so pretexto de su declaración. Cuando un derecho o una libertad fundamentales puedan ser restringidos o su ejercicio reglamentado mediante decretos legislativos de Estados de Excepción, estos no podrán afectar el núcleo esencial de tales derechos y libertades*”.

[35] Sentencia C-149/03 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Reiterada, entre otras, en las sentencias C-224/09 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, C-241/11 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[36] El juicio de intangibilidad ha sido desarrollado por este Tribunal en las Sentencias C-517 de 2017 M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo, C-468 de 2017 M.P. Alberto rojas Ríos, C-467 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-409 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo, C-751 de 2015 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, C-723 de 2015 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-700 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre otras.

[37] Al respecto pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-437/17 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, C-434/17 M.P. Diana Fajardo Rivera, C-409/17 M.P. Alejandro Linares Cantillo y C-723/15 Luis Ernesto Vargas Silva.

[38] Esta Corporación se ha referido a este juicio en las sentencias C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-434/17 M.P. Diana Fajardo Rivera, C-136 de 2009, C-409/17 M.P. Alejandro Linares Cantillo y C-723/15 Luis Ernesto Vargas Silva.

9^[39] Sobre el particular se han pronunciado, entre otras, las sentencias C-517/17 M.P. Ivan Humberto Escrucería Mayolo, C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-465/17 Cristina Pardo Schlesinger, C-437/17 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, C-409 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo y C-723/915 Luis Ernesto Vargas Silva.

[40] Sobre el juicio de proporcionalidad es posible consultar las sentencias: C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-227/11 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, C-225/11 M.P. Gabriel

Eduardo Mendoza Martelo, C-911/10 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, C-224/09 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, C-145/09 M.P. Nilson Pinilla Pinilla y C-136/09 M.P. Jaime Araújo Rentería.

[41] Al respecto, se pueden consultar, entre otras, las sentencias C-467/17 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-466/17 M.P. Carlos Bernal Pulido, C-701 de 2015 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, C-672/15 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, C-671/15 M.P. Alberto Rojas Ríos, C-227/11 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, C-224/11 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-136/09 M.P. Jaime Araújo Rentería.

[42] *“Artículo 14. No discriminación. Las medidas adoptadas con ocasión de los Estados de Excepción, no pueden entrañar discriminación alguna, fundada en razones de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica (...)”*.

[43] Sobre el particular, cabe resaltar que dicho listado de categorías sospechosas no es taxativo, pues de conformidad con el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos *“la ley prohibirá toda discriminación”*.

[44] En este sentido, en la Sentencia C-156/11 M.P. Mauricio González Cuervo, esta Sala explicó que el juicio de no discriminación pretende hacer efectivo *“el principio de igualdad ante la ley del artículo 13 de la Constitución Política, en el sentido de establecer que todas las personas recibirán el mismo trato y no se harán distinciones basadas en criterios de raza, lengua, religión, origen familiar, creencias políticas o filosóficas”*.

[45] La Superintendencia de sociedades en documento denominado *“impacto de la coyuntura del Coronavirus en la Economía Colombiana Superintendencia de Sociedades”*, allegado en el anexo 12 con el Decreto 560 de 2020, señala lo siguiente: *“La desaceleración mundial de la actividad económica causada por la crisis del Covid-19 mundial ha tenido un impacto negativo en las economías de los países desarrollados y los países en desarrollo, incluida Colombia. // La baja competitividad, el bajo nivel de utilización de la capacidad de producción debido a la falta de capital de trabajo, la disminución de la demanda interna y externa, la reducción de la tasa de empleo y la reducción de las exportaciones son solo algunas de las consecuencias del financiamiento global, las cuales están creando una presión en el aumento de la insolvencia de las empresas. / Un hecho que preocupa a la economía mundial y a la colombiana es que la crisis ha tenido un impacto negativo en el desempeño de las empresas (pérdidas comerciales, gestión ineficiente, política financiera y estructura organizativa inadecuadas, etc.). // Esto ha llevado a una mayor exposición de las empresas colombiana a un riesgo de quiebra (...). “Teniendo en cuenta que para el 31 de diciembre de 2019 el país contaba con un inventario de 2.700 procesos admitidos a insolvencia, los efectos macroeconómicos y microeconómicos de la coyuntura del virus COVID-19 podrían contraer la economía a tal punto que este inventario de procesos de insolvencia aumentaría entre 4280 procesos a 5376.”* (negritas no son del texto original)

[46] En estrecha conexión con lo dicho este Tribunal destacó en la sentencia C-1143 de 2000 la importancia de los procesos concursales al señalar que *“[e]l régimen concordatario encuentra su justificación constitucional, en el deber del Estado de crear mecanismos para promover el sector empresarial, y así preservar la función que éste cumple en materia de desarrollo económico”*[46].

[47] Podría decirse, en una especie de síntesis formulada ya hace varios años por la Corte Constitucional en la sentencia C-1143 de 2001 que *“la empresa, en tanto concepto organizacional que conjuga los factores económicos del capital y del trabajo, es un canal a través del cual se materializan, en la vida económica, los mandatos del constituyente: mientras que el capital, manifestación por excelencia de la propiedad privada, tiene una función social (art. 58 C.P.), el trabajo, su complemento indispensable, goza de un especial estatus constitucional, que le adscribe la triple calidad de valor, derecho y obligación (Preámbulo y art. 25, C.P.)”*. Según este tribunal, *“[s]e entiende, así, que se haya encomendado al Estado la función de promover su existencia y desarrollo, por ser la base de la economía nacional”*.

[48] Sentencia C-1143 de 2000- En igual dirección la sentencia C-586 de 2001 señala: *“(…) aunque los instrumentos diseñados por los ordenamientos para conjurar la situación global de incumplimiento del empresario son variados, en términos generales pueden distinguirse, claramente, por su diversa naturaleza, los mecanismos de ejecución colectiva de bienes –quiebra y liquidación- de los de recuperación, tendientes estos últimos a prevenir o a resolver los primeros –concordato preventivo u obligatorio, judicial o extrajudicial, individual o de masa- (...)”*.

[49] Ha dicho este tribunal, en la sentencia C-586 de 2001, que *“[e]sta rama o disciplina del derecho no desconoce que el deudor debe cumplir con las obligaciones adquiridas y que, correlativamente, el acreedor tiene derecho a perseguir sus bienes hasta lograr la satisfacción total de su crédito, sino que, ante la imposibilidad del primero de atender puntual y satisfactoriamente todas sus obligaciones, reemplaza la ejecución singular por una colectiva en la que se satisfacen los derechos de crédito concurrentes de manera ordenada, amén de solucionar todos los pasivos, mediante un tratamiento igualitario que, además, garantice*

el reparto equitativo de las pérdidas, dentro del rango adquirido por cada acreedor –par conditio creditorum–”.

^[50] La referida sentencia C-586 de 2001 precisó que *“para traer a la normalidad económica al empresario en situación de crisis, evitar la desmembración de la empresa y conciliar los intereses de deudor y acreedores enfrentados en la satisfacción del crédito, se hayan ideado distintos instrumentos jurídicos procedimentales que combinen el interés solutorio individual con el interés colectivo de brindar un marco jurídico capaz de sanear la empresa en crisis”*.

^[51] En la sentencia C-865 de 2004 la Corte explicó: *“La Constitución Económica puede definirse como la parte del Texto Fundamental que sienta los principios superiores que orientan y fundan la posición del Estado en relación con la economía y los derechos de los asociados en este mismo ámbito. A juicio de la Corte, dicha parte de Constitución, se encuentra compuesta por: “(...) las normas constitucionales que ordenan la vida económica de la sociedad y establecen el marco jurídico esencial para la estructuración y funcionamiento de la actividad material productiva, señalando los fundamentos esenciales que deberán tener en cuenta los operadores económicos (...)” (...)*”.

^[52] El artículo 77 de la Ley 1116 de 2006 establece (i) que los procesos ejecutivos alimentarios continuarán su curso y no serán suspendidos ni levantadas las medidas cautelares y prevé, además, (ii) que en la calificación y graduación de créditos y derechos de voto deben ser relacionados todos los procesos alimentarios en curso contra el deudor.

^[53] Tal condicionamiento lo introdujo la Corte al juzgar el numeral 5 del artículo 2495 del Código Civil, adicionado por el artículo 134 del Decreto 2737 de 1989.

^[54] Sentencia C-145 de 2018. En esa oportunidad al juzgar reglas sobre ejecución y pago de acreencias amparadas por una garantía real dispuso declarar su exequibilidad, en el entendido (i) de que la potestad conferida al acreedor garantizado para continuar un proceso ejecutivo al margen del proceso de reorganización *“solo procede siempre que los demás bienes del deudor sean suficientes para asegurar el pago de las obligaciones alimentarias de los niños y las salariales y prestacionales derivadas del contrato de trabajo, en caso de haberlas, todo lo cual deberá ser verificado por el juez del concurso”* y (ii) de que el derecho al pago del acreedor garantizado luego de confirmado el acuerdo de reorganización *“solo opera siempre que los demás bienes del deudor sean suficientes para asegurar el pago de las obligaciones alimentarias de los niños y las salariales y prestacionales derivadas del contrato de trabajo, en caso de haberlas, todo lo cual deberá ser verificado por el juez el concurso”*.

^[55] Sentencia T-387 de 2019, reafirmando la sentencia C-145 de 2018.

^[56] Sentencias T-1325 de 2005, T-019 de 2012 y T-126 de 2012, entre otras.

^[57] La sentencia C-145 de 2018 indicó: *“En efecto, el artículo 25 de la C.P. establece que “el trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”. Adicionalmente, el artículo 53 de la C.P. consagra a favor de los trabajadores, entre otros, los derechos a una remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; a la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; y a la seguridad social, así como al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Esta disposición también establece que los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna y que la ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”*.

^[58] Sentencia C-1143 de 2001.

^[59] Sentencia T-303 de 2005, T-323 de 1996, T-458 de 1997, T-307 y T-658 de 1998, T-005, T-014, T-025, T-075 de 1999, T-07 y T-060 de 2000. También puede consultarse la sentencia T-1101 de 2002.

^[60] C-192 de 2016.

^[61] C-192 de 2016.

^[62] C-192 de 2016. En la sentencia C-089 de 2018 la Corte se refirió a los derechos adquiridos indicando que *“habrá derecho adquirido si durante la vigencia de determinada ley el interesado satisfizo todos y cada uno de los requisitos establecidos en la norma para alcanzar una determinada posición jurídica, la cual será entonces oponible a terceros y exigible mediante los mecanismos que a tal efecto se establezcan”*.

^[63] C-192 de 2016.

^[64] C-192 de 2016.

^[65] C-192 de 2016.

^[66] Entre muchas otras pueden consultarse las sentencias T-079 de 2010, T- 734 de 2014 y C-006 de 2018.

[67] En los casos en que la declaratoria del estado de emergencia haya comprendido únicamente determinado ámbito territorial, debe examinarse que los decretos de desarrollo no lo excedan.

[68] Establece lo siguiente el artículo 17 de la ley 1967 de 2019: “Modifíquese el artículo 17 de la Ley 1444 de 2011, el cual quedará así: “Artículo 17. Número, denominación, orden y precedencia de los Ministerios. El número de ministerios es dieciocho. La denominación, orden y precedencia de los ministerios es la siguiente: 1. Ministerio del Interior. 2. Ministerio de Relaciones Exteriores. 3. Ministerio de Hacienda y Crédito Público. 4. Ministerio de Justicia y del Derecho. 5. Ministerio de Defensa Nacional. 6. Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. 7. Ministerio de Salud y Protección Social. 8. Ministerio de Trabajo. 9. Ministerio de Minas y Energía. 10. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. 11. Ministerio de Educación Nacional. 12. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. 13. Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio. 14. Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. 15. Ministerio de Transporte. 16. Ministerio de Cultura. 17. Ministerio de la Ciencia, Tecnología e Innovación. 18. Ministerio del Deporte”.

[69] En particular (i) alude a la competencia del Presidente de la República, por virtud de lo establecido en el artículo 215 de la Carta *para adoptar las medidas necesarias para conjurar la crisis, entre ellas, las acciones tributarias que permitan superar las dificultades económicas en los sectores productivos*; (ii) indica la declaratoria del brote de coronavirus COVID-19 como una pandemia por parte de la OMS el 11 de marzo del 2020 *afectados*; (iii) invoca el Decreto 417 de 2020 por medio del cual se declaró el estado de excepción; (iv) refiere el comunicado del 18 de marzo de 2020 de la Organización Internacional del Trabajo sobre “*El COVID-19 y el mundo del trabajo*”; y (v) refiere la necesidad de adoptar medidas de rango legislativo encaminadas a conjurar los efectos de la crisis, debido a la paralización económica fruto de la pandemia. A su vez (vi) para justificar las medidas acude a diferentes documentos internacionales y nacionales; y (vii) en general, indica las razones que llevan a adoptar las diferentes reglas contenidas en los artículos del decreto.

[70] Como documento Anexo 1 a la sentencia y únicamente con efectos ilustrativos, se incluye un cuadro que contiene algunas de las reglas básicas de la Ley 1116 de 2006.

[71] 22, 23, 24, 30, 31, 32 y 33.

[72] Conforme al artículo 25 del Código de Comercio la empresa es toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración de bienes, la cual se realiza a través de uno o más establecimientos de comercio. Es importante precisar que esta actividad puede ser desarrollada por personas naturales o jurídicas.

[73] Cabe indicar que el denominado juicio de proporcionalidad con sus diferentes etapas e intensidades ha sido empleado por la Corte Constitucional no solo para valorar la posible infracción de derechos fundamentales en el contexto del juicio de no arbitrariedad, sino también para realizar la valoración de la proporcionalidad a la que alude el penúltimo de los juicios aplicables a las medidas de excepción.

[74] El artículo 212 del Código de Comercio señala que: “*El revisor fiscal que, a sabiendas, autorice balances con inexactitudes graves, o rinda a la asamblea o a la junta de socios informes con tales inexactitudes, incurrirá en las sanciones previstas en el Código Penal, para la falsedad en documentos privados, más la interdicción temporal o definitiva para ejercer el cargo de revisor fiscal*”.

[75] Dispone que: “*Los Contadores Públicos, cuando otorguen fe pública en materia contable, se asimilarán a funcionarios públicos para efectos de las sanciones penales por los delitos que cometieren en el ejercicio de las actividades propias de su profesión, sin perjuicio de las responsabilidades de orden civil que hubiere lugar conforme a las leyes*”.

[76] Para efectos de definir si existe o no vinculación será aplicable lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 1116 de 2006 que al prever el modo para calificar y graduar los créditos y los derechos de voto indica que por acreedores vinculados se entienden aquellos vinculados al deudor, a sus socios, administradores o controlantes, por cualquiera de las siguientes razones: 1. Parentesco, hasta cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil. 2. Tener o haber tenido en los cinco últimos años accionistas, socios o asociados comunes. 3. Tener o haber tenido, en el mismo período indicado en el numeral anterior, representantes o administradores comunes. 4. Existencia de una situación de subordinación o grupo empresarial.

[77] Sentencia T-582 de 2019.

[78] Sentencia C-177 de 2016.

[79] Sentencia C-177 de 2016.

[80] Sentencia C-177 de 2016.

[81] Sentencia C-177 de 2016.

[82] Sentencia T-685 de 2014.

[83] Sentencia C-179 de 1994.

[84] Superintendencia de Sociedades Oficio del tres de octubre de 2014. Disponible en https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFI_CIO%20220-165945.pdf

[85] El artículo 30 del Decreto 350 de 1989, establecía una regla que indicaba lo siguiente: “*La audiencia de deliberaciones finales se sujetará a las siguientes reglas: (...) 2ª Todos los acreedores reconocidos y admitidos y el empresario podrán participar en las deliberaciones. Sin embargo, el cónyuge, el compañero o la compañera permanente, los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, y los consocios del empresario en sociedades distintas de las anónimas, no podrán votar las decisiones concordatarias, pero podrán ser oídos en las deliberaciones*”.

[86] Sentencia T-079 de 2010, reiterada en las sentencias T- 734 de 2014 y C-006 de 2018.

[87] Sentencia T-1017 de 2002. En esa misma línea y refiriéndose a la Ley 1116 de 2006 Rodríguez Espitia ha señalado que “[c]omo expresiones de la igualdad de la Ley deben mencionarse algunas, a título de ejemplo: (...) Todos los acreedores están llamados a participar en la negociación, y como expresión de la igualdad el acuerdo de reorganización y de adjudicación debe construirse con el voto plural de unas determinadas clases de acreedores.” Nuevo Régimen de Insolvencia, Universidad Externado de Colombia, 2007. Pág. 70.

[88] Sobre el cumplimiento de las obligaciones adquiridas en desarrollo de esta financiación el Decreto 772 de 2020 indica: “Los deudores que obtengan financiación en los términos del artículo 5 del Decreto 560 del 15 de abril de 2020, deberán estar cumpliendo con los términos del crédito para el momento de la confirmación del acuerdo de reorganización. De lo contrario, el Juez del Concurso no podrá confirmarlo”.

[89] La sentencia C-263 de 2011 indicó: “La Constitución de 1991, especialmente al adoptar un modelo de Estado Social de Derecho, introdujo un modelo de **economía social de mercado** en el que, de un lado, se admite que la empresa es motor de desarrollo social (artículo 333 superior), por esta vía, se reconoce la importancia de una economía de mercado y de la promoción de la actividad empresarial, pero por otro, se asigna al Estado no sólo la facultad sino la obligación de intervenir en la economía con el fin de remediar las fallas del mercado y promover el desarrollo económico y social (artículos 333, 334 y 335 constitucionales)” (las negrillas son del texto original).

[90] El tratamiento tributario específico de estas medidas se encuentra previsto en el artículo 15 del Decreto 772 de 2020.

[91] Sentencia C-833 de 2013 reiterada en la sentencia C-743 de 2015. La excepción a la regla general ha sido tomada de la sentencia C-260 de 1993.

[92] Sentencia SU-620 de 1996 reiterada en las sentencias C-619 de 2002 y C-131 de 2003, entre otras.

[93] Oficio 220-018273 del 15 de marzo de 2019. https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO_220-018273_DE_2019.pdf

[94] El alcance y los efectos del aplazamiento fueron objeto de algunas precisiones en el artículo 8º del Decreto 772 de 2020. Indica esa disposición: “*El ejercicio del derecho consagrado en el numeral 3 del parágrafo 1 del artículo 8 del Decreto 560 del 15 de abril de 2020 deberá enmarcarse dentro de la buena fe. Por lo tanto, se entenderán como abuso del derecho la configuración del incumplimiento generalizado en los gastos de administración y el aplazamiento del pago a ciertos acreedores, sin justificación operativa suficiente, contando con el flujo de caja para atenderlos. Adicionalmente, la configuración del incumplimiento generalizado en los gastos de administración impedirá al Juez del Concurso confirmar el acuerdo de reorganización*”.

[95] Igualmente se encuentran excluidas las Bolsas de Valores y Agropecuarias; las entidades de derecho público, entidades territoriales y descentralizadas; las empresas de servicios públicos domiciliarios; las personas naturales no comerciantes; y las demás personas jurídicas que estén sujetas a un régimen especial de recuperación de negocios, liquidación o intervención administrativa para administrar o liquidar.

[96] Sentencia C-699 de 2007.

[97] Sentencia C-1551 de 2000 y C-699 de 2007.

[98] La regla que posibilita los acuerdos de reorganización con una determinada categoría de acreedores es también aplicable a este procedimiento en virtud de lo establecido en el artículo 10 del Decreto 772 de 2020.

[99] El artículo 13 de dicha ley establece que los centros de conciliación entre sus obligaciones tienen la consistente en establecer un *reglamento que contenga* (i) *los requisitos exigidos por el Gobierno Nacional* y (ii) *las políticas y parámetros del centro que garanticen la calidad de la prestación del servicio y la idoneidad de sus conciliadores*”.

[100] Apoyándose en el derecho comparado la Corte señaló en la sentencia C-1195 de 2001 que la mediación consiste en “*un procedimiento consensual, confidencial a través del cual las partes, con la ayuda de un facilitador neutral entrenado en resolución de conflictos, interviene para que las partes puedan discutir sus*

puntos de vista y buscar una solución conjunta al conflicto. La mediación puede ser de distintas formas, entre las cuales se encuentran: la facilitación, la conciliación y la regulación negociada”. Frente al rol del mediador indicó la Corte que este “no decide quién tiene la razón, no dispone de autoridad para imponer una decisión a las partes, tan sólo las asiste para que conjuntamente exploren, reconcilien sus diferencias y encuentren alternativas de solución a su disputa.”.

[101] En vigencia de la Ley 550 de 1999 las solicitudes de acuerdos de promoción de los comerciantes no sujetos a la vigilancia de ninguna superintendencia debían presentarse ante las cámaras de comercio. Disposición declarada exequible por esta Corporación en sentencia C-1319 de 2000.

[102] Por medio del Decreto 622 de 2000 “se fija la jurisdicción de las cámaras de comercio en todo el territorio nacional”. Compilado en el Decreto 1074 de 2015.

[103] El artículo 25 del Decreto 1730 de 2009 dispone que las estipulaciones del acuerdo tendrán carácter general dado que deben incluir todos los créditos ciertos que estén a cargo del deudor a la fecha de su celebración, y los créditos litigiosos y contingentes.

[104] La retención en la fuente es definida en el artículo 367 del Estatuto Tributario del siguiente modo: “La retención en la fuente tiene por objeto conseguir en forma gradual que el impuesto se recaude en lo posible dentro del mismo ejercicio gravable en que se cause”. La sentencia C-088 de 2018 indicó lo siguiente sobre este mecanismo: “La retención en la fuente comporta la absorción de recursos de los obligados fiscales, por parte de retenedores habilitados para el efecto, destinados al pago de las detracciones causadas o que se generarán. No es en sí misma un tributo sino un mecanismo de recaudo gradual, que puede cobijar varios tributos y que permite obtener su percepción en lo posible dentro del mismo periodo de su causación (...). Opera en el desarrollo mismo de las transacciones económicas gravadas y de forma concomitante al hecho generador. La Sala ha considerado que esta técnica permite una percepción amplia de ingresos, con poco esfuerzo administrativo y costos menores para el contribuyente, además de posibilitar un control eficaz de la evasión”.

[105] Sentencia C-088 de 2018.

[106] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta. Bogotá, 6 de octubre de 1989.

[107] Ibidem.

[108] Ibidem.

[109] Ibidem.

[110] Sentencia C-625 de 2003.

[111] Ibidem.

[112] Ibidem.

[113] Advirtió, a continuación, “que una exoneración temporal del régimen de renta presuntiva constituye un medio adecuado para el logro de un fin objetivo, por cuanto el legislador entra, en definitiva, a presumir que estos empresarios en crisis no están generando renta y por lo tanto la ley no puede presumir de derecho todo lo contrario, y por lo tanto se encamina a garantizar un orden económico justo”.

[114] En escrito presentado el 5 de mayo de 2020.

[115] Señala esa disposición: “A efectos de apoyar a las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, declarada mediante el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, facilitar el manejo del orden público económico y extender la suspensión de la causal de disolución por pérdidas de las sociedades anónimas y SAS a otros tipos societarios, se suspenden de manera temporal, hasta el 16 de abril 2022, los artículos 342, 351, 370 Y el numeral 2° del artículo 457 del Código de Comercio y el numeral 7 del artículo 34 de la Ley 1258 de 2008, frente a la causal de disolución por pérdidas; y el artículo 24 de la Ley 1429 de 2010 y el artículo 35 de la Ley 1258 de 2008, frente al término para enervarla”.

[116] Conoce de los procesos de insolvencia de las sociedades, empresas unipersonales y sucursales de sociedades extranjeras y a prevención de personales comerciantes.

[117] Conoce de los procesos de insolvencia de personas jurídicas distintas de sociedades, empresas unipersonales y sucursales de sociedades extranjeras, patrimonios autónomos y personas naturales.

[118] Busca preservar empresas viables y normalizar sus relaciones crediticias. En el evento en que no se logre celebrar el acuerdo de reorganización dentro del término estipulado o el mismo no es confirmado procede el acuerdo de adjudicación, en el que los acreedores pactan la forma como serán adjudicados los bienes del deudor, figura conocida como liquidación por adjudicación.

[119] Persigue la liquidación pronta y ordenada, buscando el aprovechamiento del patrimonio del deudor.

[120] Conforme al numeral 1º del artículo 1º de la Ley 1116 de 2006 esta se da cuando el deudor “*incumpla el pago por más de noventa (90) días de dos (2) o más obligaciones a favor de dos (2) o más acreedores, contraídas en desarrollo de su actividad, o tenga por lo menos dos (2) demandas de ejecución presentadas por dos (2) o más acreedores para el pago de obligaciones*”. Según esa disposición “[e]n cualquier caso, el valor acumulado de las obligaciones en cuestión deberá representar no menos del diez por ciento (10%) del pasivo total a cargo del deudor a la fecha de los estados financieros de la solicitud, de conformidad con lo establecido para el efecto en la presente ley”.

[121] El numeral 2º del artículo 9º de la Ley 1116 de 2006 indica: “*El deudor estará en situación de incapacidad de pago inminente, cuando acredite la existencia de circunstancias en el respectivo mercado o al interior de su organización o estructura, que afecten o razonablemente puedan afectar en forma grave, el cumplimiento normal de sus obligaciones, con un vencimiento igual o inferior a un año*”.

[122] El artículo 14 de la Ley 1116 indica que en caso de que se observen todos los requisitos el juez aceptará la solicitud dentro de los 3 días siguientes de lo contrario otorgará al solicitante el término de 10 días para complementar los documentos, si el requerimiento no es respondido dentro del tiempo no contiene las explicaciones pedidas se rechazará la solicitud.

[123] El proceso de reorganización empieza con el auto de iniciación del proceso por parte del juez del concurso (admisión). Con el inicio del proceso de reorganización no pueden admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cobro contra el deudor. Las medidas cautelares quedarán a disposición del juez del concurso quien determinará si continua vigente o debe levantarse.

[124] El acuerdo debe celebrarse en un término máximo de cuatro meses contados a partir de la providencia de reconocimiento de créditos.

[125] El cual dispone que debe acreditarse la existencia de una situación de cesación de pagos o de incapacidad de pago inminente.

[126] Entre ellos, se encuentra la obligación del deudor de presentar una explicación de las causas que lo llevaron a la situación de insolvencia. Debe ir acompañada de estados financieros correspondientes a los tres últimos ejercicios y estados financieros con corte al último día calendario del mes inmediatamente anterior a la fecha de la solicitud.

[127] El escrito lo firma Clara María González Zábala Secretaría Jurídica del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

[128] Conforme a la intervención “*El Decreto sometido a revisión constitucional crea dos nuevas herramientas de rescate empresarial urgente dentro del marco de las reorganizaciones empresariales de carácter extra-judicial o limitada intervención del juez, que permiten, en las circunstancias particulares de cada entidad económica, la solución directa, pronta, inmediata y adecuada de la crisis de la empresa frente a la sorpresiva, inesperada, catastrófica y profunda emergencia de crisis de caja*”.

[129] La Secretaría Jurídica señaló que: “*la norma permite adoptar algunas medidas tributarias hasta el 31 de diciembre de 2020, orientadas a brindar ayuda con la caja y aliviar la situación de los deudores admitidos a un proceso de reorganización empresarial, o que hayan celebrado un acuerdo de reorganización y se encuentren ejecutándolo*”.

[130] Con relación a esta medida se indicó que: “*El Decreto Legislativo 560 del 15 de abril de 2020 suspende temporalmente, por motivos de emergencia, algunas normas y obligaciones legales con el fin de preservar las empresas y facilitar el manejo del orden público económico*”.

[131] Documento suscrito por Carlos Adriano Tribín Montejo.

[132] Escrito presentado por Elsa María Guerra Vélez, directora del Centro de Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos de la Universidad Autónoma Latinoamericana – UNAULA.

[133] Escrito presentador Claudia Elena Ortiz Ospina, directora del Centro de Conciliación Corjuridico de Medellín Sede principal, y Liliana Patricia López Cano, directora del Centro de Conciliación Corjuridico sede Poblado.

[134] Escrito firmado por Lina María Velásquez Restrepo, directora del Consultorio Jurídico y Centro de Conciliación adscrito de la Universidad de Medellín, y Liliana María Ramírez Arenas, directora del Centro de Conciliación de Resolución de Conflictos de la Universidad de Medellín.

[135] Suscribe el documento Luis Guillermo Vélez Cabrera, en su condición de presidentes del Instituto Iberoamericano de Derecho Concursal- Capítulo Colombiano.

[136] Suscribe el documento Juan José Rodríguez Espitia como miembro del Instituto Colombiano de Derecho Procesal y en atención al encargo efectuado por su presidente Jairo Parra Quijano.

[137] El cual establece “*A efectos de preservar empresa y empleo, la Dirección de impuestos y Aduana Nacional- DIAN y entidades del Estado podrán hacer rebajas de sanciones, intereses y capital*”.

^[138] Documento suscrito por Miquelina Olivieri Mejía.

^[139] Documento suscrito por Carlos Mario Montiel Fuentes.

^[140] Documento suscrito por Jorge Eliecer Manrique Villanueva, en calidad de director del Departamento de Derecho Laboral de la Universidad Externado de Colombia, y Cristian Alfredo Orozco Espinosa, docente del Departamento de Derecho Laboral de esa misma universidad.

^[141] Documento suscrito por José Alberto Gaitán Martínez, Decano de la facultad de jurisprudencia de la Universidad Colegio Mayor de Nuestra señora del Rosario y Nicolás Pájaro Moreno, profesor adjunto de la misma universidad.

^[142] Suscribe el documento Ruth Yamile Salcedo Younes en su condición de Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Tributario.

^[143] Suscribe el documento Santiago Renjifo en su condición de Vicepresidente Ejecutivo de la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio – Confecámaras-

^[144] Suscribe el documento Jaime Luis Olivella Márquez, en su condición de Gobernador del Cabildo del Resguardo el Rosario, Bella Vista Yukatan Municipio de la Paz, Serranía del Perijá; Alfredo Peña Franco, en su condición de Gobernador del Cabildo del resguardo Iroka Municipio de Agustín Codazzi, Serranía del Perijá; Esneda Saavedra Restrepo, en su condición de Gobernadora del Cabildo del Resguardo Sokorpa Municipio de Becerril del Campo, Serranía del Perijá; Emilio ovalle Martínez, en su condición de Gobernador del Cabildo del Resguardo Menkwe, Mishaya, La Pista Municipio de Agustín Codazzi, Serranía del Perijá, Alirio Ovalle Reyes en su condición de Gobernador del Cabildo del Resguardo Caño Padilla. Municipio de La Paz, Serranía del Perijá y Andrés Vence Villar, en su condición de Gobernador del Cabildo del Resguardo La Laguna, Cinco Caminos, El Coso Municipio de La Paz, Serranía del Perijá.

^[145] Documento suscrito por Olga Lucía González, Directora del Departamento de Derecho Fiscal de la Universidad Externado de Colombia.