

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL Sala Plena

Sentencia C-378 de 2020

Referencia: expediente RE-318

Revisión constitucional del Decreto Legislativo 772 de 2020, *“Por el cual se dictan medidas especiales en materia de procesos de insolvencia, con el fin de mitigar los efectos de la emergencia social, económica y ecológica en el sector empresarial”*

Magistrada ponente:
Diana Fajardo Rivera

Bogotá D.C., dos (2) de septiembre de dos mil veinte (2020)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la presente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión automática de constitucionalidad¹ del Decreto Legislativo 772 de 2020, *“Por el cual se dictan medidas especiales en materia de procesos de insolvencia, con el fin de mitigar los efectos de la emergencia social, económica y ecológica en el sector empresarial”*.

I. ANTECEDENTES

1. El 6 de mayo de 2020, mediante Decreto legislativo 637, el Presidente de la República declaró el Estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional por el término treinta (30) días, con el fin conjurar la calamidad pública que afecta al país por causa del Covid-19.
2. En desarrollo de la anterior norma de excepción, el Presidente de la República expidió del Decreto Legislativo 772 de 2020, *“Por el cual se dictan medidas*

¹ Constitución Política, artículo 241: *“A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: || (...) 7. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución.”*

especiales en materia de procesos de insolvencia, con el fin de mitigar los efectos de la emergencia social, económica y ecológica en el sector empresarial”.

3. Mediante comunicación del 4 de junio de 2020, la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República, actuando en nombre y representación del señor Presidente de la República, remitió a la Corte Constitucional el Decreto Legislativo 772 de 2020 para lo de su competencia. La Sala Plena de la Corte procedió a efectuar el reparto, correspondiéndole el proceso a quien actúa como ponente, a cuyo despacho fue allegado el referido decreto el 10 de junio siguiente.

4. La Magistrada sustanciadora, en Auto del 16 de junio, avocó el conocimiento del proceso. En la misma providencia (i) se ofició a la Secretaría General del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, a fin de que presentara los argumentos que, en su criterio, justificaban la constitucionalidad de la norma adoptada; y (ii) formuló un cuestionario al Ministro de Comercio, Industria y Turismo y a la Superintendencia de Sociedades con respecto a las medidas formuladas en el decreto, su alcance, justificación y limitaciones. Igualmente se invitó a participar a algunas entidades públicas y privadas que podrían rendir un concepto técnico sobre la norma sometida a consideración.²

5. Una vez recibidas las pruebas mencionadas en la primera parte del anterior párrafo, el proceso se fijó en lista el 1 de julio, por el término de cinco días, a efectos de permitir que cualquier ciudadano pudiera intervenir con el fin de defender o impugnar la constitucionalidad del Decreto Legislativo 772 de 2020. Vencido el término de fijación en lista, se corrió traslado al Procurador General de la Nación, quien presentó su concepto el 23 de julio de 2020.

6. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de juicios, y previo concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a realizar el estudio de constitucionalidad del Decreto Legislativo 772 de 2020.

II. DECRETO LEGISLATIVO OBJETO DE REVISIÓN

7. A continuación, se transcribe el texto de los artículos del Decreto Legislativo que se revisa³:

**“MINISTERIO DE COMERCIO,
INDUSTRIA Y TURISMO
DECRETO LEGISLATIVO
NÚMERO 772
(3 JUN 2020)**

Por el cual se dictan medidas especiales en materia de procesos de insolvencia, con el fin de mitigar los efectos de la

emergencia social, económica y ecológica en el sector empresarial.
**EL PRESIDENTE DE LA
REPÚBLICA DE COLOMBIA**

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial, las conferidas en el artículo 215 de la

² Superintendencia de Financiera, Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, Fedesarrollo, Fenalco, ANDI, Camacol, Asofiduciarias, Instituto Colombiano de Derecho Tributario, Instituto Colombiano de Derecho Procesal y a las universidades de los Andes, Javeriana, Rosario, de Antioquia, Eafit y del Norte.

³ En el Anexo 1 de esta Sentencia se hará referencia al contenido integral de este decreto legislativo.

Constitución Política, la Ley 137 de 1994, y el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, «Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional»,
[...]

DECRETA

TÍTULO I RÉGIMEN CONCURSAL

Artículo 1. Finalidad y ámbito de aplicación de mecanismos extraordinarios de salvamento, recuperación y liquidación. El régimen de insolvencia regulado en el presente Decreto Legislativo tiene por objeto proteger adecuadamente el orden público económico y 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 637 del 6 de mayo 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 adicionales de salvamento y recuperación y de liquidación judicial de las empresas, de manera que se logre retornar rápidamente los activos a la economía de forma ordenada, eficiente y económica.

Las herramientas aquí previstas, aplicables a los deudores que se han afectado como consecuencia de la emergencia antes mencionada y que buscan poder atender la proliferación de procesos, procedimientos y trámites de insolvencia, 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 de reorganización y liquidación. Las solicitudes de acceso a los mecanismos de reorganización y liquidación judicial respecto de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, se tramitarán de manera expedita por autoridades

competentes, considerando los recursos disponibles para ello. El Juez del Concurso no realizará auditoría sobre el contenido o exactitud los documentos aportados ni sobre la información financiera o cumplimiento de las políticas contables, lo cual será responsabilidad exclusiva del deudor y su contador o revisor fiscal, según corresponda. Lo anterior, sin perjuicio 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, 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. Uso de herramientas tecnológicas e inteligencia artificial. Con el fin de poder atender la proliferación de procesos, procedimientos y trámites de insolvencia regulados en la Ley 1116 de 2006, el Decreto 560 de 2020 y el presente Decreto Legislativo, la Superintendencia de Sociedades o entidad competente podrá solicitar el diligenciamiento de formatos electrónicos como parte de la solicitud de admisión y la radicación electrónica de la solicitud y de la información. Estos formatos deberán diligenciarse en los términos que establezca la Superintendencia de Sociedades o la entidad competente. Igualmente, la Superintendencia de Sociedades o entidad competente podrá hacer uso de herramientas tecnológicas e inteligencia artificial en el desarrollo de las etapas de los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia. El uso de estas herramientas tecnológicas e inteligencia artificial podrá ser implementado de manera permanente.

Parágrafo 1. No obstante lo establecido en este artículo, la Superintendencia de Sociedades o la entidad competente deberá garantizar el acceso a la justicia de los deudores que indiquen su incapacidad de acceder y hacer uso de estos formatos y radicaciones electrónicas, para lo cual, se dispondrá de las facilidades tecnológicas y apoyo en la secretaría del despacho para el diligenciamiento y radicación de la solicitud y su información y/o la

radicación en físico de documentos y memoriales.

Parágrafo 2. La información aportada por los deudores admitidos a cualquier proceso, procedimiento o trámite de reorganización ante la Superintendencia de Sociedades y las cámaras de comercio, podrá quedar disponible en el sistema de información empresarial de la Superintendencia de Sociedades, en la forma que esta entidad lo establezca, para consulta por parte de terceros.

Artículo 4. Mecanismos de protección de la empresa y el empleo. A partir de la fecha de inicio de un proceso de reorganización de los que trata la Ley 1116 de 2006 y este Decreto Legislativo, con el objetivo de preservar la empresa y el empleo. las medidas cautelares practicadas en procesos ejecutivos o de cobro coactivo que recaen sobre bienes distintos a los sujetos a registro, de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, se levantarán por ministerio de la ley, con la expedición del auto de inicio del proceso, por lo tanto, el juez que conoce de la ejecución deberá entregar los dineros o bienes al deudor, incluso si el proceso ejecutivo no se hubiere remitido para su incorporación en el proceso concursal. El promotor o quien ejerza su función deberá verificar el destino de los bienes desembargados e informar al juez, dentro del término que éste indique.

Artículo 5. Mecanismos de protección durante los procesos de reorganización empresarial para los compradores de inmuebles destinados vivienda. Los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, que se sometan a un proceso, procedimiento o trámite de los establecidos en la legislación vigente, que tengan como objeto la construcción y venta de inmuebles destinados a vivienda, podrán, sin autorización previa del Juez del Concurso, realizar pagos del crédito hipotecario sobre el cual se constituyó la

hipoteca de mayor extensión, directamente, o mediante el pago que realice el adquirente al acreedor hipotecario con la correspondiente subrogación, en la alícuota o proporción que sea aplicable, con el fin de que el acreedor hipotecario levante el gravamen sobre la unidad respectiva y, posteriormente, suscriba la escritura pública de transferencia de dominio de dicha unidad de vivienda a favor del adquirente, siempre y cuando, el adquirente hubiere pagado previamente al deudor la totalidad del precio pactado o se hubiere subrogado en el pago de la alícuota ante el acreedor hipotecario. En todo caso, el deudor deberá informar al Juez del Concurso acerca de las operaciones, dentro de los cinco (5) días siguientes a su realización, aportando la lista discriminada de los compradores, la identificación de la unidad y el monto pagado, allegando los soportes respectivos.

Las cláusulas del acuerdo de reorganización deberán respetar los compromisos del contrato de promesa de compraventa o del documento contractual relativo al inmueble destinado a vivienda y contener estipulaciones para que, según el avance de obra y demás condiciones propias de cada proyecto, se cumpla con la obligación de transferir los inmuebles a los promitentes compradores y no simplemente la devolución de los anticipos diferidos en el tiempo. En el evento en el que los inmuebles estén gravados con hipoteca de mayor extensión, deberá contener las estipulaciones relativas al proceso para el levantamiento proporcional y la transferencia de los inmuebles a los promitentes compradores.

Artículo 6. Mecanismos de recuperación de valor en los procesos de liquidación. En cualquiera de los procesos de liquidación judicial de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, deberá preferirse la adjudicación en bloque o en estado de unidad productiva. Si no pudiera hacerse en tal forma, los bienes serán adjudicados

en forma separada, siempre con el criterio de generación de valor. No obstante, el liquidador podrá poner a consideración de los acreedores con vocación de pago la celebración de uno o varios contratos de fiducia para la transferencia total o parcial de los bienes y adjudicación como pago con derechos fiduciarios, en conjunto con el texto del contrato correspondiente y sus condiciones. El Juez de Concurso dará traslado de la propuesta y el contrato por el término de cinco (5) días.

Esta propuesta deberá ser aprobada por la mayoría de los acreedores con vocación de pago. En caso de guardar silencio, se entenderá que el acreedor respectivo vota positivamente la propuesta. El contrato de fiducia y sus cláusulas no son de responsabilidad de Juez del Concurso, sin embargo, por solicitud de cualquier acreedor, éste podrá, antes de su aprobación, requerir ajustes en las cláusulas que no correspondan a la finalidad de adjudicación como mecanismo de pago y la administración razonable de los activos, o aprobarlo sujeto a la realización de los ajustes que considere necesarios. Igualmente, el liquidador podrá adjudicar unidades de bienes a acreedores o entre grupos de acreedores, preservando las prelación legal en forma directa.

Parágrafo 1. Los adjudicatarios deberán recibir el pago en dinero a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes al desembargo de los recursos para el pago. Vencido dicho plazo sin que se hubieren recibido estas sumas por parte de los acreedores, operará la caducidad y, como consecuencia de la misma, éstas sumas acrecentarán la masa. Respecto de bienes cuya tradición implique indefectiblemente una actuación previa por parte del beneficiario del pago, éste tendrá la carga de cumplir con lo que corresponda dentro de los treinta (30) días previstos en el artículo 58 de la Ley 1116 de 2006, so pena de que opere la caducidad y, como consecuencia, tales bienes también acrecentarán la masa.

Parágrafo 2. Agotada la etapa de venta directa de activos en el marco de cualquier proceso de liquidación judicial, se podrá acudir al sistema de martillo electrónico.

Para estos efectos, el precio de base no será inferior al setenta por ciento (70%) del avalúo y, de no lograrse la venta, el precio base para un segundo remate será el cincuenta por ciento (50%) del avalúo. De no lograrse la venta, se procederá a la adjudicación en los términos de la Ley 1116 de 2006.

Artículo 7. Fortalecimiento de la lista de auxiliares de justicia para los procesos de insolvencia. Con el fin de poder atender la proliferación de procesos, procedimientos y trámites de insolvencia regulados en la legislación vigente, la Superintendencia de Sociedades y los Jueces Civiles requieren contar con mayor capacidad en la lista de auxiliares de la justicia y evitar desplazamientos de los auxiliares de la justicia a diferentes partes del país. Así, un mismo auxiliar de la justicia podrá actuar como promotor, liquidador e interventor en varios procesos, sin exceder un máximo de seis (6), para cada uno de los procesos de reorganización, liquidación e intervención, de forma simultánea.

Igualmente, los Jueces Civiles que decidan usar la lista de auxiliares de la Superintendencia de Sociedades, solo podrán tener en cuenta aquellos que tengan domicilio en el lugar del despacho judicial donde son requeridos.

Parágrafo. Las personas naturales que, en ejercicio del cargo de auxiliar de la justicia, hayan sido excluidas de la Lista de Auxiliares de Justicia administrada por la Superintendencia de Sociedades o se encuentren en trámite de exclusión, a la fecha de entrada de vigencia de este Decreto Legislativo, como consecuencia exclusiva de su no aceptación a la designación, podrán solicitar su inclusión inmediata a la lista, acreditando que su domicilio no era el mismo del despacho judicial donde fueron requeridos.

Artículo 8. Aplazamiento razonable y justificado de los gastos de administración. 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.

Artículo 9. Cumplimiento de obligaciones derivadas de la financiación durante la negociación del acuerdo de reorganización. 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.

Artículo 10. Acuerdos de reorganización por categorías para los procedimientos de recuperación empresarial. El párrafo 3 del artículo 8 de Decreto Legislativo 560 del 15 de abril de 2020 será aplicable a los procedimientos de recuperación empresarial ante las cámaras de comercio previstos en el artículo 9 del precitado Decreto Legislativo.

TÍTULO II PROCESO DE REORGANIZACIÓN ABREVIADO Y PROCESO DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL SIMPLIFICADO

Artículo 11. Proceso de reorganización abreviado para pequeñas insolvencias. Con el fin de poder atender la proliferación de procesos de reorganización y dar una solución rápida a las pequeñas insolvencias, los deudores destinatarios del régimen de insolvencia empresarial contenido en la Ley 1116 de 2006, cuyos activos sean inferiores o iguales a cinco mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (5.000 SMMLV), sólo podrán ser admitidos a un proceso de reorganización abreviado.

Para estos efectos, el deudor o los acreedores deben presentar la solicitud de

admisión ante el Juez del Concurso, y en los términos que este establezca, cumpliendo con los requisitos establecidos en la Ley 1116 de 2006 y el supuesto de cesación de pagos. Verificada la completitud de la información, el Juez del Concurso admitirá la solicitud y dará inicio al proceso de reorganización abreviado. La información presentada por el deudor quedará a disposición de sus acreedores en el expediente de forma permanente. Las partes tienen la carga de revisar el expediente, asistir a las reuniones y audiencias e informarse completa y debidamente sobre el proceso de reorganización abreviado y sus consecuencias.

En la providencia de apertura se incluirán, además de las órdenes aplicables del artículo 19 de la Ley 1116 de 2006, las siguientes:

1. Se designará al promotor conforme a lo previsto en la Ley 1116 de 2006.
2. Se ordenará a quien ejerza las funciones de promotor presentar el proyecto de calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de voto incluyendo aquellas acreencias causadas entre la fecha de corte presentada con la solicitud de admisión al proceso y la fecha de inicio del proceso, y al deudor actualizar el inventario de activos y pasivos con corte al día anterior al auto de admisión, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del auto de inicio del proceso.
3. Se impartirá la orden al deudor de inscribir el formulario de ejecución concursal en el Registro de Garantías Mobiliarias de que trata la Ley 1676 de 2013.
4. Se impartirá la orden de informar a los despachos judiciales y entidades que estén conociendo de procesos ejecutivos, de cobro coactivo, y de restitución, tanto judiciales como extrajudiciales promovidos contra el deudor, con el fin de que apliquen los artículos 20, 22 Y 70 de la Ley 1116 de 2006 y lo previsto en el artículo 4 del presente Decreto Legislativo.

5. Se fijará una fecha que tenga lugar dentro de los tres (3) meses siguientes para realizar la reunión de conciliación de las objeciones a la calificación y graduación de créditos, determinación de los derechos de voto y de presentación del acuerdo de reorganización. Las objeciones, junto con las pruebas que las soportan, se deberán presentar a más tardar con cinco (5) días de antelación a la fecha de la reunión. Este escrito y las pruebas presentadas harán parte del expediente. Desde la presentación de cada objeción, el deudor deberá realizar esfuerzos de acercamiento con el acreedor objetante con el fin de conciliarla.

6. Se fijará una fecha para realizar una audiencia de resolución de objeciones y de confirmación del acuerdo de reorganización.

El deudor deberá acreditar, ante el Juez del Concurso, el cumplimiento de las órdenes impartidas en el auto de inicio del proceso de reorganización abreviado, dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento de cada término, salvo que la orden indique un término diferente. En el evento en que no cumpla satisfactoria y oportunamente con las órdenes impartidas en la providencia de apertura, o en cualquier momento que el juez lo considere adecuado para la buena marcha del proceso, podrá dar por terminada la función en cabeza del representante legal o del deudor en caso de las personas naturales comerciantes y designar a un promotor de la lista de la Superintendencia de Sociedades, conforme al procedimiento previsto en su reglamento.

Desde la providencia de apertura y durante todas las etapas hasta la confirmación del acuerdo, el promotor, en caso de haber sido nombrado, deberá colaborar con el deudor en la elaboración del plan de negocios y la propuesta de acuerdo de reorganización, sustentado en el flujo de caja proyectado que prepare el deudor.

Parágrafo 1. La reunión de conciliación de las objeciones a la calificación y graduación de créditos, determinación de los derechos de voto y determinación de los derechos de voto (sic) y de presentación del plan de negocios y el

acuerdo de reorganización, será presidida por el Juez del Concurso, en uso de sus facultades de conciliador, de conformidad con el numeral 6 del artículo 5 la Ley 1116 de 2006. La reunión no será grabada y se sujetará al siguiente procedimiento:

1. El Juez del Concurso procederá a la verificación de asistencia de los acreedores presentes o representados.

2. A continuación, quien ejerza las funciones de promotor presentará un resumen de las objeciones conciliadas y aquellas que se encuentren pendientes.

3. El Juez del Concurso exhortará a las partes a conciliar sus diferencias, para lo cual deberá proponer fórmulas de arreglo, sin que ello signifique prejuzgamiento y podrá suspender la reunión a efectos de que el deudor y sus acreedores puedan resolver sus diferencias, fijando inmediatamente fecha para su reanudación.

4. Agotadas todas las sesiones de la reunión de conciliación, quien ejerza las funciones de promotor levantará un acta de lo ocurrido y la allegará al expediente dentro de los tres (3) días siguientes a la última sesión, junto con el informe de objeciones formuladas, conciliadas y no conciliadas e, igualmente, expondrá el plan de negocios y la propuesta de acuerdo de reorganización, sustentado en el flujo de caja proyectado por el deudor.

Parágrafo 2. A continuación, el Juez del Concurso realizará una audiencia de resolución de objeciones y de confirmación del acuerdo de reorganización, en la cual, inicialmente, se resolverán las objeciones presentadas por los acreedores en relación con el proyecto de calificación y graduación de los créditos y la determinación de los votos, únicamente con fundamento en los argumentos y en las pruebas documentales presentadas previamente por escrito. De no asistir a la audiencia o no presentar la sustentación durante la misma, la objeción se entenderá desistida. La audiencia se sujetará al siguiente procedimiento:

1. 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.

2. A continuación, el Juez del Concurso permitirá a los acreedores allegar votos adicionales y, finalmente, realizará el control de legalidad y se pronunciará sobre la confirmación o no del acuerdo presentado.

3. El acuerdo celebrado deberá cumplir con los mismos requisitos de mayorías y de contenido del acuerdo de reorganización establecidos en la legislación vigente.

4. De confirmar el acuerdo, este tendrá los mismos efectos de un acuerdo de reorganización celebrado conforme a la Ley 1116 de 2006 y se impartirán las órdenes pertinentes del artículo 36 y las demás que correspondan, según la naturaleza del proceso de reorganización abreviado. En caso contrario, se ordenará el inicio del proceso de liquidación judicial simplificado del deudor y se podrá nombrar el liquidador en providencia separada.

Parágrafo 3. El Gobierno nacional podrá disponer que el monto de activos previsto en este Decreto Legislativo para la aplicación obligatoria del proceso de reorganización abreviado sea diferente.

Artículo 12. Proceso de liquidación judicial simplificado para pequeñas insolvencias. Con el fin de poder atender la proliferación de procesos de liquidación judicial y dar una solución rápida a las pequeñas insolvencias, los deudores destinatarios del régimen de insolvencia empresarial contenido en la Ley 1116 de 2006, cuyos activos sean inferiores o iguales a cinco mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (5.000 SMMLV) solo podrán ser admitidos a un proceso de liquidación simplificado.

Para estos efectos, el deudor debe presentar la solicitud de admisión ante el Juez del Concurso, y en los términos que este establezca, cumpliendo con los requisitos establecidos en la Ley 1116 de 2006. Verificada la completitud de la información, el Juez del Concurso

admitirá la solicitud y dará inicio al proceso de liquidación judicial simplificada. La información presentada por el deudor quedará a disposición de sus acreedores en el expediente de forma permanente. Las partes tienen la carga de revisar el expediente, asistir a las audiencias e informarse completa y debidamente sobre el proceso de liquidación judicial simplificado y sus consecuencias.

El proceso de liquidación judicial simplificado se tramitará de conformidad con las siguientes reglas:

1. El Juez del Concurso proferirá el auto de apertura del proceso, en el cual designará un liquidador de la lista de auxiliares de la Superintendencia de Sociedades y proferirá las demás órdenes pertinentes del inicio del proceso de liquidación judicial.

2. El liquidador deberá presentar una estimación de los gastos de administración de la liquidación, incluyendo las indemnizaciones por terminación de contratos de trabajo y los gastos de archivo dentro de los quince (15) días siguientes a su posesión. En cualquier momento, el liquidador podrá presentar ofertas vinculantes de venta de los activos condicionadas a la aprobación del inventario por parte del Juez del Concurso.

3. El plazo para que los acreedores presenten sus créditos al liquidador será de diez (10) días contados desde la fecha de desfijación del aviso que informa sobre la apertura del proceso de liquidación judicial, y el plazo para que el liquidador remita el proyecto de calificación y graduación de créditos será de quince (15) días contados desde el vencimiento del término para presentar créditos.

4. Posteriormente, se correrá traslado del proyecto de calificación y graduación de créditos y del inventario de bienes presentado con la base contable del valor neto de liquidación, conjuntamente, por cinco (5) días. No habrá lugar a elaborar un proyecto de determinación de los derechos de voto por cuanto la adjudicación se realizará por el Juez del Concurso, salvo que se manifieste el

interés en la aplicación del artículo 66 de la Ley 1116 de 2006 o del artículo 6 del Decreto 560 del 15 de abril de 2020, caso en el cual, se procederá a elaborar el mencionado proyecto, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006.

5. Los acreedores podrán objetar el valor neto de liquidación asignado a los bienes presentando un avalúo conforme a lo señalado en la Ley 1116 de 2006 o una oferta vinculante de compra de uno o varios bienes por un valor superior al asignado. En el evento en que se presenten objeciones, se correrá traslado de las mismas por tres (3) días, y el Juez del Concurso las resolverá mediante auto escrito o en audiencia, a su discreción. De no presentarse objeciones, o de conciliarse o allanarse la totalidad de las objeciones, el Juez del Concurso proferirá el auto aprobando la calificación y graduación de créditos y el inventario.

6. A continuación, correrá un plazo de dos (2) meses para ejecutar las ofertas de compraventa de activos y vender los demás bienes directamente por un valor no inferior al neto de liquidación, o mediante martillo electrónico.

7. Vencido el periodo anterior, dentro de los diez (10) días siguientes, el liquidador presentará un proyecto de adjudicación, siguiendo las reglas señaladas en el artículo 58 de la Ley 1116 de 2006. El Juez del Concurso mediante auto susceptible únicamente del recurso de reposición proferirá la decisión de adjudicación.

8. Dentro de los veinte (20) siguientes a la firmeza de la adjudicación, el liquidador realizará la entrega de los bienes.

9. Una vez ejecutadas las órdenes incluidas en el auto de adjudicación de bienes, el liquidador deberá presentar al Juez del proceso de liquidación judicial una rendición de cuentas finales de su gestión, donde incluirá una relación pormenorizada de los pagos efectuados, acompañada de las pruebas pertinentes. De la rendición final de cuentas se correrá traslado por cinco (5) días.

Parágrafo 1. La información financiera con corte al último mes presentada con la

solicitud siempre debe venir preparada bajo el no cumplimiento de la hipótesis de negocio en marcha, es decir, con la base contable del valor neto de liquidación, tal como se establece en el Decreto 2420 de 2015 o norma que lo modifique o adicione. En el evento en el que el proceso se inicie como consecuencia del fracaso de un proceso de reorganización ordinario o de reorganización abreviado o la terminación de un acuerdo de reorganización por incumplimiento no subsanado, el ex representante legal deberá realizar el ajuste de la información financiera para presentarla en las condiciones mencionadas, dentro del mes siguiente a la terminación de su gestión. En el evento en el que el haya venido ejerciendo como representante legal o su suplente no cumpla con la obligación, el Juez del Concurso impondrá las sanciones que correspondan y podrá impartir las órdenes pertinentes al liquidador. Lo anterior, sin perjuicio de la responsabilidad que le puede acarrear esta conducta al ex representante legal.

Parágrafo 2. El término para exclusión de bienes ya sea porque no son propiedad del deudor o por el ejercicio de los derechos de un acreedor garantizado será de un (1) mes contado a partir de la apertura del proceso de liquidación judicial simplificada.

Parágrafo 3. El Gobierno nacional podrá disponer que el monto de activos previsto en este Decreto Legislativo para la aplicación obligatoria del proceso de liquidación simplificada sea diferente.

Artículo 13. Mecanismo para establecer y pagar los honorarios de los liquidadores en los procesos de liquidación judicial simplificada. Con el fin de poder atender la proliferación de procesos de liquidación judicial simplificada, la Superintendencia de Sociedades o entidad competente, en el auto de inicio de un proceso de liquidación judicial simplificada, fijará el valor correspondiente a los honorarios del liquidador y un valor correspondiente a sesenta (60) meses de gastos de custodia de archivo, sumas a la que se les adicionará el Impuesto de Valor Agregado correspondiente.

En el evento en el que la masa de la liquidación obtenga activos, estos gastos se reembolsarán de manera prioritaria a quien los hubiere pagado. En el evento en que la masa de liquidación no sea suficiente para cubrir el valor indicado, el Juez del Concurso advertirá sobre esta circunstancia en el auto mencionado. En ese evento, el valor indicado deberá asumirse por cualquier interesado en el proceso, quien deberá proceder a depositar la suma correspondiente a órdenes del despacho, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto. En el evento en que dentro del término previsto no se realice el depósito indicado, el Juez del Concurso terminará el proceso y ordenará la disolución y liquidación voluntaria del ente.

Parágrafo. No tendrá aplicación lo previsto en el artículo 122 de Ley 1116 de 2016 (sic), por lo cual los deudores que sean admitidos a cualquier proceso de liquidación judicial durante la vigencia del presente Decreto Legislativo no recibirán dicho subsidio.

Artículo 14. Aplicación subsidiaria de la Ley 1116 de 2006 y el Decreto 560 del 15 de abril de 2020. En lo no dispuesto en el presente Decreto Legislativo, para el proceso de reorganización abreviado y de liquidación judicial simplificada, en cuanto fuere compatible con su naturaleza, se aplicarán las normas pertinentes contenidas en la Ley 1116 de 2006 y el Decreto 560 del 15 de abril de 2020.

Parágrafo. En todos los eventos en los que procedería la liquidación por adjudicación en los términos de la Ley 1116 de 2006, suspendida mediante el artículo 15 del Decreto 560 de 2020, se procederá con un proceso de liquidación judicial ordinario o simplificado, según fuere el caso.

TÍTULO III

ASPECTOS TRIBUTARIOS EN LOS PROCESOS DE INSOLVENCIA

Artículo 15. Tratamiento de algunas rentas de deudores en el régimen de la ley 1116 de 2006, el Decreto 560 de 2020 y este Decreto Legislativo. Para el año 2020 y hasta el 31 de diciembre de 2021,

las rebajas, descuentos o quitas de capital, multas; sanciones o intereses que obtengan los deudores, serán gravados en todos los casos como ganancia ocasional y no como renta ordinaria o renta líquida, cuando dichos rendimientos, ganancias, rebajas, descuentos o quitas se presenten o sean el resultado y parte de los acuerdos de reorganización celebrados o modificados en el marco del régimen de la Ley 1116 de 2006, el Decreto 560 de 2020 y el presente Decreto Legislativo.

Igualmente, de manera excepcional, para los deudores contribuyentes en los períodos gravables 2020 y 2021, las ganancias ocasionales obtenidas en virtud de lo establecido en este artículo podrán ser compensadas con las pérdidas ocasionales del ejercicio o con las pérdidas fiscales que traiga acumuladas del contribuyente al tenor del artículo 147 del estatuto tributario.

TÍTULO IV

OTRAS DISPOSICIONES Y VIGENCIA

Artículo 16. 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, 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.

Artículo 17. Vigencia. El presente Decreto Legislativo rige a partir de su publicación y estará vigente durante los dos (2) años siguientes a partir de su expedición, salvo lo indicado en el artículo 3 del presente Decreto Legislativo.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá, D.C., a los 3 de junio de 2020.

Siguen firmas

III. DEFENSA DEL DECRETO Y PRUEBAS APORTADAS

8. La Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República,⁴ en concurrencia con el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y la Superintendencia de Sociedades participaron dentro del proceso para defender la constitucionalidad del Decreto Legislativo 772 de 2020. En el escrito la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República justificó la adopción y la compatibilidad de las medidas contenidas en el Decreto Legislativo 772 de 2020 con la Constitución y los requisitos previstos en la Ley Estatutaria de estados de excepción. Explicó que con el decreto legislativo objeto de estudio se adoptaron medidas para agilizar el acceso y el trámite de los procesos de insolvencia, con el fin de (i) facilitar la protección a deudores en dificultades, a través de procesos de reorganización expeditos y (ii) la liquidación del patrimonio del deudor que no tiene la capacidad para seguir desarrollando su objeto social. Lo anterior, porque “los procesos de reorganización tienen una duración promedio de veinte (20) meses y los de liquidación veintidós (22) meses, lo que dificulta el rescate de las empresas y la movilización eficiente y oportuna de los activos en la economía.”⁵

9. Sostuvo que este cumple con los *requisitos formales* porque (i) fue expedido el 3 de junio de 2020,⁶ en desarrollo del Decreto legislativo 637 del 6 de mayo de 2020 que declaró el Estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional; (ii) fue proferido por el Gobierno nacional con la firma del Presidente de la República y de todos los ministros del despacho; (iii) se encuentra debidamente motivado en el acápite correspondiente al “considerando”, en donde se enuncian las razones y causas que justificaron su expedición; (iv) su ámbito de aplicación es nacional; y (v) las medidas relativas a tributos (Artículo 15) estarán vigentes hasta el 31 de diciembre de 2021, lo cual es concordante con la limitación temporal dispuesta en el Artículo 215 de la Constitución Política, según el cual, tratándose de medidas tributarias estas “dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal”.⁷

10. Respecto de los requisitos materiales sostuvo que el decreto legislativo cumple con el presupuesto de *conexidad interna*, por cuanto las medidas adoptadas tienen relación directa y específica con su parte motiva, en donde se explicó -entre otras cosas- la importancia de los procesos de insolvencia para la economía, en tanto permiten la protección de empresas viables como fuentes generadoras de empleo, así como la protección del crédito y la realización pronta y ordenada de los activos de aquellas que son inviables. Se agregó que a través del Decreto Legislativo 560 de 15 de abril de 2020 se adoptaron medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia, pero que se han presentado nuevas estimaciones sobre la profundidad de la crisis económica sobreviniente que hacen necesario implementar otras. En igual sentido, afirmó que el decreto legislativo satisface el criterio de *conexidad externa*, en tanto

⁴ Escrito presentado el 23 de junio de 2020. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=16950>

⁵ Folio 10.

⁶ Publicado en el Diario Oficial 51.334 de 3 de junio de 2020.

⁷ Folio 25.

guarda relación directa y específica con el Estado de emergencia económica, social y ecológica declarado con el Decreto legislativo 637 de 2020, porque una de las justificaciones de éste fue el deterioro exacerbado de la economía nacional y la consecuente necesidad de adoptar medidas extraordinarias encaminadas a proteger la empresa como fuente generadora de empleo, a través de la condonación o alivio de obligaciones de diferente naturaleza -como tributarias y financieras-.

11. En relación con el criterio de *finalidad*, manifestó que las medidas adoptadas están orientadas a conjurar la crisis y a evitar la extensión de sus efectos económicos, facilitando y agilizando los procesos de reorganización empresarial para reducir el riesgo de insolvencia y, consecuentemente, que los deudores puedan alcanzar condiciones económicas adecuadas para preservar su actividad y el empleo. De otro lado, expresó que las medidas establecidas en el decreto legislativo son *necesarias* fáctica y jurídicamente, porque- respectivamente- (i) habilitan procedimientos de insolvencia expeditos y ágiles para mitigar el impacto económico negativo de la pandemia, lo cual tiene consecuencias directas en la situación laboral;⁸ y (ii) en la normativa ordinaria no existen procedimientos de insolvencia abreviados que permitan atender las necesidades de eficiencia que demanda la pandemia del Covid-19, ni tampoco concurren potestades ordinarias en cabeza del Gobierno nacional para regular procedimientos de este tipo. Además, las normas deben tener fuerza de ley, en tanto regula ejercicio de facultades jurisdiccionales y modifica y suspende algunas normas de carácter legal.

12. Sobre el criterio de *proporcionalidad* destacó que las medidas establecidas en el Decreto Legislativo 772 de 2020 son necesarias, idóneas y conducentes y, por ende, proporcionales con los hechos que buscan limitar y/o conjurar, resultando acordes con la grave crisis económica. Lo anterior, porque buscan cumplir con los fines del Estado consagrados en el Artículo 2 de la Constitución

⁸ En este punto, la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República se refirió a la idoneidad de cada uno de los artículos que conforman el Decreto Legislativo 772 de 2020 (ver folios 35 a 42). Sobre los **artículos 1 y 2**, indicó que los mecanismos extraordinarios de salvamento, recuperación y liquidación ofrecen soluciones expeditas de liquidez a los deudores y acreedores, especialmente en un contexto de crisis en el que se estima que los procesos de insolvencia aumenten, ya que se tiene previsto que entre un 17.8% y un 37% de las empresas en el país puedan estar en riesgo de insolvencia. En relación con el **Artículo 3**, sostuvo que el uso de herramientas tecnológicas e inteligencia artificial son necesarias -sin violar el debido proceso y el acceso a la justicia- para agilizar los trámites. Los mecanismos de protección de la empresa y el empleo del **Artículo 4** se requieren para dar liquidez y mayor disponibilidad a los deudores que requieren seguir con su negocio en marcha. El mecanismo de protección para los compradores de inmuebles destinados vivienda -**Artículo 5**-, es necesario para que ellos no vean frustrada su aspiración de obtener su vivienda. El mecanismo de recuperación de valor en los procesos de liquidación -**Artículo 6**- es necesario para conservar la unidad productiva que pueden conformar los bienes del deudor, los cuales vistos en conjunto pueden tener un mayor valor que de forma separada, por lo que se prioriza la adjudicación en bloque. La medida de fortalecimiento de la lista de auxiliares de la justicia -**Artículo 7**- se requiere para responder inmediatamente al incremento de los procesos de insolvencia. Las cláusulas de los **artículos 8 y 9** son necesarias para racionalizar el ejercicio de las facultades de los deudores y enmarcarlas en el principio de buena fe, y así evitar que la crisis se extienda de manera indeterminada a la cadena de acreedores. A su vez, la posibilidad que tiene el deudor de negociar conforme lo dispone el **Artículo 10** se requiere para ofrecer más posibilidades de solución a mayor cantidad de personas en situaciones económicas adversas. Por otra parte, los procedimientos creados con los **artículos 11 y 12** buscan atender la proliferación de procesos de reorganización y dar solución pronta a las pequeñas insolvencias, por lo que incluso se establece la posibilidad de que en los procesos de liquidación simplificada se fijen los honorarios de los liquidadores en el auto de inicio -**Artículo 13**-. También se requiere la remisión normativa -**Artículo 14**- para evitar las situaciones sin regulación. Adicionalmente, las medidas tributarias -**Artículo 15**- permiten que las empresas que obtengan ingresos y se encuentren en el régimen de insolvencia (de la Ley 1116 de 2006 o de los decretos legislativos 560 y 772 de 2020), tengan el tratamiento tributario de ganancia ocasional para 2020 y 2021 -y no como renta líquida ordinaria-, lo que permitiría -además- que la compensación de pérdidas fiscales con las ganancias ocasionales. Finalmente, la suspensión temporal de normas sobre la causal de disolución por pérdidas -**Artículo 16**- es necesaria para evitar que las empresas entren en disolución y posterior liquidación por esa causal.

Política, a través de la protección de empresas viables como fuentes generadoras de empleo, así como la protección del crédito y la realización pronta y ordenada de los activos de aquellas que son inviables, cumpliendo así una función social.

13. En relación con el criterio de *incompatibilidad*, manifestó que en el decreto se expusieron las razones que permiten inferir que la legislación ordinaria no es suficiente o compatible con las necesidades urgentes del estado de emergencia. Adicionalmente, destacó que el decreto legislativo complementa la Ley 1116 de 2006 y el Decreto Legislativo 560 de 2020,⁹ y que extiende a otros tipos societarios la suspensión temporal de algunas normas y obligaciones legales (*v.gr.* causal de disolución por pérdida) con el fin de preservar las empresas.

14. Por último, advirtió que el decreto legislativo (i) no impone tratos diferenciados injustificados ni basados en la raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica -*no discriminación*-; (ii) no limita ni suspende derechos humanos o libertades fundamentales, tampoco altera el normal funcionamiento de las ramas del poder público,¹⁰ no modifica o suspende las funciones jurisdiccionales de acusación y juzgamiento, ni desmejora derechos sociales de los trabajadores -*ausencia de arbitrariedad*-; (iii) no afecta derechos intocables, ni limita el ejercicio de la acción de tutela u otras garantías constitucionales establecidas para proteger estos derechos -*intangibilidad*-; y, finalmente, (iv) no existe una *contradicción específica* con las prohibiciones constitucionales y de derechos humanos, aplicables en los estados de excepción.

15. Ahora bien, el Ministro de Comercio, Industria y Turismo y el Superintendente de Sociedades contestaron de forma conjunta el cuestionario formulado en el Auto que avocó conocimiento del Decreto Legislativo 772 de 2020. Estas respuestas serán retomadas más adelante en esta providencia, cuando así resulte pertinente, en el análisis material que hace la Corte.

IV. INTERVENCIONES

16. Dentro del término de fijación en lista se recibieron seis memoriales de participación, y fuera del mismo uno más, presentados por entidades y organizaciones privadas y por ciudadanos. Dos intervenciones solicitaron la exequibilidad total del Decreto Legislativo 772 de 2020¹¹ y una solicitó la inexecutable total o, en subsidio, su inexecutable parcial y algunos condicionamientos.¹² Las intervenciones restantes hicieron pronunciamientos parciales sobre algunos artículos en específico o pronunciamientos generales con solicitudes particulares de inexecutable y/o condicionamiento.

⁹ Porque potencializa el uso de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial; disminuye algunos trámites dentro de los procesos de reorganización, como el levantamiento automático de medidas cautelares que versen sobre bienes distintos a los sujetos a registro; otorga la posibilidad de que el deudor pueda aplazar los gastos de administración; crea un mecanismo abreviado para el proceso de reorganización empresarial y uno simplificado para el régimen de liquidación judicial para pequeñas insolvencias; e implementa incentivos tributarios para los deudores en reorganización.

¹⁰ En este punto, destacó que las funciones jurisdiccionales de la Superintendencia de Sociedades están contempladas en la Ley 1116 de 2006 en materia de insolvencia, y que algunos artículos sobre la misma materia previstos en el Código General del Proceso remiten de manera directa a esa misma Ley.

¹¹ Fenalco y el Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

¹² Universidad el Rosario.

17. En concreto se plantearon cuestionamientos frente al Artículo 2, porque limitaría el rol del juez en el proceso;¹³ al Artículo 4, con el objeto de que se entienda que no consagra una obligación taxativa, sino una posibilidad en cabeza del juez que conoce del asunto¹⁴ y que se precise que deberá existir un debido proceso previo a la disposición de los bienes;¹⁵ al Artículo 5, en tanto permite que el deudor afectado pueda pagar créditos de tercera clase sin autorización previa del juez¹⁶ y para que se incluya *a todos deudores de crédito hipotecario sin importar que desarrolle o no una actividad constructora de vivienda*;¹⁷ y al Artículo 6, en relación con la limitación de la posibilidad del juez del concurso de actuar de oficio para exigir ajustes contractuales. De otra parte, se solicitó que se incluyan como destinatarios de los beneficios tributarios previstos en el Artículo 15 a los deudores que sean personas naturales no comerciantes.¹⁸ La Universidad del Rosario, de manera subsidiaria, realizó peticiones frente a la mayoría de los artículos. Pasa ahora la Sala a resumir los principales argumentos de cada intervención.¹⁹

1. Petición de exequibilidad total del Decreto Legislativo 772 de 2020

18. La **Federación Nacional de Comerciantes** -Fenalco²⁰ solicitó la constitucionalidad del Decreto Legislativo 772 de 2020, ya que se encuentra encaminado a conjurar la crisis y evitar la extensión de sus efectos. Destacó que las medidas establecidas pretenden facilitar la preservación de las empresas más afectadas en el marco de la crisis, mediante herramientas de salvamento y recuperación. Resaltó que en su intervención sobre la constitucionalidad del Decreto legislativo 637 de 2020 puso en conocimiento de la Corte que en su encuesta del comercio para finales de abril se encontró que, a pocos días para el pago de las nóminas de ese mes, 1 de cada 3 comerciantes no tenía recursos para hacerlo, solo el 6% lo haría con créditos otorgados por el Gobierno, el 38% anunciaba cierres o ingreso a la Ley 1116 de 2006, y el 69% de los empresarios anunció que tendrían que disminuir su personal entre un 25% y un 75%. Asimismo, destacó que si bien en el marco del primer período de facultades excepcionales (bajo el Decreto Legislativo 417 de 2020) el Gobierno expidió 49 decretos legislativos con algunos alivios sociales y económicos dirigidos a las empresas, actualmente los mismos resultan insuficientes por la prolongación del confinamiento y su impacto en las mipymes. Finalmente, subrayó que con el decreto legislativo objeto de estudio se espera disminuir en 8 meses la duración de los procesos de reorganización y liquidación, en comparación con los ordinarios.

¹³ Intervención del ciudadano Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Esta petición la realizó la Universidad Libre.

¹⁶ Esta petición corresponde a la intervención del ciudadano Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados.

¹⁷ En este sentido se pronunció la Universidad Libre.

¹⁸ Intervención del Ciudadano Juan Carlos Muñoz Montoya.

¹⁹ Sin desconocer que varios intervinientes presentaron extensos documentos refiriéndose a cada uno de los criterios que se examina en estos casos, en este capítulo solo se destacan aquellas consideraciones relevantes o novedosas de cada intervención, para evitar repetir información y hacer innecesariamente largo el fallo.

²⁰ Escrito presentado el 7 de julio de 2020 por Jaime Alberto Cabal Sanclemente, Presidente de Fenalco. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=17290>

19. El **Instituto Colombiano de Derecho Procesal**²¹ intervino para solicitar que se declare exequible la totalidad del Decreto 772 de 2020. Señaló que sus disposiciones complementan las medidas establecidas para la pandemia en el Decreto Legislativo 560 de 2020 y, por lo tanto, se ajusta a la Constitución. Además, todas las medidas cumplen las exigencias establecidas por la ley estatutaria y la jurisprudencia constitucional y guardan relación con los hechos que originaron la declaratoria de emergencia.

2. Petición de inexecutable total del Decreto Legislativo 772 de 2020

20. La **Universidad del Rosario**²² pidió a la Corte declarar inexecutable el Decreto Legislativo 772 de 2020. Sostuvo que la norma no cumple con los propósitos de los artículos 215 de la Carta Política y 10 de la Ley Estatutaria de Estados de Excepción -LEEE-, pues su contenido corresponde a unas reformas que desde hace tiempo quería implementar la Superintendencia de Sociedades;²³ aseguró que el objetivo del decreto no es conjurar las causas de la perturbación e impedir la extensión de sus efectos, sino darle impulso a una reforma legislativa encaminada a diversificar, modernizar y actualizar los procesos concursales. Subsidiariamente, solicitó a la Corte realizar las siguientes declaraciones respecto del articulado:

Artículo	Petición
1	Declarar la constitucionalidad condicionada, en el sentido de que las medidas aquí establecidas deben buscar como finalidad la protección del crédito, y no solo la protección de la empresa y el empleo.
2	Declarar la inexecutable por falta de necesidad y motivación suficiente. En subsidio, declarar la constitucionalidad condicionada de la expresión “ <i>por deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020</i> ”, en el sentido de que los mecanismos allí dispuestos pueden ser accesibles por todos los deudores que busquen tramitar procedimientos de insolvencia, sin requerir que demuestren la relación de causalidad entre su situación y las causas que motivaron la declaración de emergencia económica.
3	Declarar la inexecutable por falta de necesidad, conexidad material, motivación suficiente y reserva legal de los procedimientos judiciales. En subsidio, declarar la inexecutable de la expresión “ <i>deudores</i> ” contenida en el artículo 3 parágrafo 1 del Decreto 772 de 2020 por violación al principio de igualdad, no discriminación y acceso a la administración de justicia. En subsidio de lo anterior, declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 3 parágrafo 1 del Decreto 772 de 2020 en el sentido de que las facilidades tecnológicas y los apoyos allí dispuestos deben ser accesibles por todos los sujetos procesales, y no sólo por el deudor.
4	Declarar la inconstitucionalidad por violación al principio de igualdad, no discriminación y derechos adquiridos de los acreedores garantizados. En subsidio, declarar la executable condicionada del <i>Artículo 4</i> en el sentido de que el levantamiento automático de las medidas cautelares allí dispuestas

²¹ Intervención presentada por Juan José Rodríguez Espitia, miembro del Instituto Colombiano de Derecho Procesal el 24 de julio de 2020 -extemporánea-. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=17813>

²² Escrito presentado el 7 de junio de 2020 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 esa misma institución. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=17301>

²³ La Universidad citó una ponencia realizada en septiembre de 2019 por el Superintendente de Sociedades Juan Pablo Liévano, publicada en la página web de la entidad, en la que señala varios aspectos que pretendía reformar del régimen de insolvencia empresarial los cuales coincidirían con el contenido del Decreto Legislativo 772 de 2020.

	debe tener como contrapartida el cabal aseguramiento de los derechos de los acreedores garantizados, sea a través de la calificación y graduación de sus créditos en la segunda clase, sea a través de las distintas prerrogativas previstas en el Artículo 50 de la Ley 1676 de 2013.
5	<p>Declarar la inexecutable de la expresión “y no simplemente la devolución de los anticipos diferidos en el tiempo” contenida en el artículo 5 inciso segundo del Decreto 772 de 2020, por falta de proporcionalidad, vulneración de derechos a la personalidad jurídica, a la libre autodeterminación, a la libertad contractual y a la autonomía privada.</p> <p>En subsidio de lo anterior, declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 5 inciso segundo, en el sentido de que las estipulaciones allí dispuestas no pueden ir en contravía de la voluntad del prometiende comprador de inmuebles destinados a vivienda que opte por la devolución de las sumas pagadas, garantizando siempre la preservación del valor de su crédito a través de mecanismos de indexación.</p>
6	<p>Declarar la inexecutable por falta de conexidad material, y necesidad. En subsidio de lo anterior, realizar las siguientes declaraciones:</p> <p>Declarar la inconstitucionalidad de la expresión “En caso de guardar silencio, se entenderá que el acreedor respectivo vota positivamente la propuesta”, contenida en el inciso segundo del Artículo 6, por ausencia de proporcionalidad, vulneración de derechos a la personalidad jurídica, a la libre autodeterminación, a la libertad contractual y a la autonomía privada.</p> <p>Declarar la inexecutable del parágrafo 1 del Artículo 6, por falta de necesidad y proporcionalidad de la sanción de caducidad allí dispuesta.</p> <p>Declarar la inexecutable del parágrafo 2 del Artículo 6, por falta de conexidad material del mecanismo de rebaja de la postura en los martillos electrónicos.</p>
7	Declarar la constitucionalidad condicionada bajo el entendido de que dicha disposición debe aplicarse en armonía con lo dispuesto en el Artículo 48 numeral 1 del Código General del Proceso.
8	Declarar la inexecutable por falta de necesidad y proporcionalidad.
9	Declarar la inexecutable por falta de necesidad, conexidad material y proporcionalidad.
11	<p>Declarar la inexecutable del artículo por ausencia de necesidad, conexidad material, finalidad y motivación de incompatibilidad.</p> <p>En subsidio realizar las siguientes declaraciones:</p> <p>Declarar la inconstitucionalidad de la expresión “sólo”, contenida en el inciso primero del artículo 11, por violación al principio de igualdad y no discriminación.</p> <p>Declarar la inexecutable de la expresión “Las objeciones, junto con las pruebas que las soportan, se deberán presentar a más tardar con cinco (5) días de antelación a la fecha de la reunión” contenida en el Artículo 11 numeral 5, por violación al derecho al debido proceso, contradicción y defensa de los acreedores del concurso y del deudor. En subsidio de esta declaración, declarar su constitucionalidad condicionada a que se disponga un traslado de las objeciones, cuando menos, en los términos del Artículo 110 del Código General del Proceso.</p> <p>Declarar la inconstitucionalidad de la expresión “De no asistir a la audiencia o no presentar la sustentación durante la misma, la objeción se entenderá desistida”, contenida en el Artículo 11 parágrafo 2, por falta de proporcionalidad.</p> <p>Declarar la inexecutable del Artículo 11 parágrafo 3, por infringir la reserva legal de los procedimientos judiciales.</p>
12	<p>Declarar la inexecutable de esta norma por ausencia de necesidad y conexidad material.</p> <p>En subsidio, declarar la inexecutable del Artículo 12 parágrafo 3, por infringir la reserva legal de los procedimientos judiciales.</p>

13	Declarar la inexecutable por ausencia de conexidad material, finalidad, motivación de incompatibilidad, proporcionalidad, violación al derecho de igualdad y no discriminación, e infracción al derecho a acceder a la administración de justicia.
16	Declarar la inexecutable por falta de conexidad material, finalidad, necesidad y motivación de incompatibilidad.

3. Petición de executable, inconstitucionalidad o condicionamientos parciales del Decreto Legislativo 772 de 2020

21. El **Instituto Colombiano de Derecho Tributario**²⁴ indicó que, de conformidad con su objeto y actividad académica, limitaría su análisis al Título III (*Artículo 15*) del Decreto Legislativo 772 de 2020, respecto del cual solicitó declarar la executable, en tanto cumple los requisitos formales y materiales. En general, sostuvo que el *Artículo 15 (i)* guarda relación con la declaratoria del estado de emergencia, porque establece mecanismos en materia tributaria para atender los efectos de la crisis en los procesos de reorganización empresarial (*conexidad externa*); *(ii)* se profirió previa expedición de las estimaciones sobre la profundidad de la crisis económica, así como la importancia de implementar nuevas medidas en materia de procesos de insolvencia y priorizar el apoyo fiscal a empresas vulnerables, como lo es establecer que determinadas rentas obtenidas por los deudores en un proceso de reorganización serán gravadas como ganancia ocasional, así como permitir compensarlas con las pérdidas ocasionales del ejercicio o con las pérdidas fiscales acumuladas por el contribuyente (*conexidad interna*); y *(iii)* no desconoció ninguna de las prohibiciones establecidas en la Ley 137 de 1994, no vulnera ningún derecho intangible, ni desconoce los postulados de la Constitución y los tratados internacionales (*ausencia de arbitrariedad, intangibilidad y no contradicción específica*).

22. Para el Instituto interviniente *(iv)* la medida está encaminada a conjurar la crisis y la extensión de sus efectos, al proponer un alivio tributario para los deudores inmersos en procesos, procedimientos y trámites de insolvencia (*finalidad*); *(v)* el Gobierno consideró varios presupuestos fácticos y jurídicos (*motivación suficiente*);²⁵ *(vi)* en el ordenamiento jurídico no existen disposiciones legales que resulten adecuadas y suficientes para otorgar alivios a los deudores que afrontan las consecuencias negativas de la propagación del Covid-19, y lo establecido en este decreto es útil porque concede temporalmente un tratamiento especial dirigido a reducir la carga financiera de los deudores, sin el cual se verían inmersos en obligaciones que profundizan el impacto económico de la crisis (*necesidad*); *(vii)* el tratamiento ordinario previsto para las rebajas, descuentos o quitas de capital, multas, sanciones o intereses que el deudor obtiene del acreedor en el marco de los acuerdos de reorganización, no es compatible con las causas que llevaron a la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica, en tanto no supone un alivio de las

²⁴ Escrito presentado el 1 de julio de 2020 por Ruth Yamile Salcedo Younes, Presidenta del ICDT. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=17167>

²⁵ En particular, que la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica imponía adoptar diferentes medidas -incluidas las tributarias- para enfrentar el incremento de empresas en insolvencia, pues las ya adoptadas -como el Decreto Legislativo 560 de 2020- no son suficientes para mitigar los impactos económicos.

cargas en cabeza de los deudores (*incompatibilidad*); (viii) no se imponen restricciones de ninguna naturaleza a los derechos y garantías constitucionales (*proporcionalidad*); y (ix) no se establece ningún tratamiento diferenciado por motivos de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica (*no discriminación*).

23. La **Universidad Libre**²⁶ solicitó declarar la exequibilidad del Decreto Legislativo 772 de 2020, salvo los *artículos 4 y 5*, cuya constitucionalidad debería ser condicionada. En su opinión, el *Artículo 4* debería ser declarado exequible con la precisión de que “*deberá existir un debido proceso previo a la puesta en disposición de los bienes*”, puesto que es imprescindible comunicar el levantamiento de las medidas cautelares a las partes involucradas, así como al secuestre, ya que de no ser así existe “*la posibilidad de no control y evasión de responsabilidades delimitadas en el manejo y destinación de tales bienes y por ende mayor conflictividad futura.*” En relación con el *Artículo 5*, determinó que también debe ser condicionado “*para hacerse extensivo a todo deudor de crédito hipotecario sin importar que desarrolle o no una actividad constructora de vivienda*”, pues de lo contrario se admitiría un trato discriminatorio.

24. El ciudadano **Juan Carlos Muñoz Montoya**²⁷ pidió la exequibilidad condicionada del *Artículo 15* del Decreto Legislativo 772 de 2020, en el entendido que los beneficios tributarios también deben aplicar, en lo posible, a los deudores que sean personas naturales no comerciantes. Lo anterior, porque si bien en el régimen de insolvencia de persona natural no comerciante no se establecen beneficios tributarios para aquellos deudores que se acojan y declaren renta, estos sujetos también se han visto afectados por la crisis económica.

25. El ciudadano **Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados**²⁸ consideró que el Decreto Legislativo 772 de 2020 contiene tres expresiones que deben ser declaradas inexecutable, y una que debe ser declarada constitucional de manera condicionada. En este orden de ideas, solicitó declarar inexecutable la prohibición de que el juez realice auditoría sobre los documentos e información que se aporta, contenida en el *Artículo 2*,²⁹ porque limita el rol que se espera sea asumido en cualquier proceso y le obligaría a omitir irregularidades, afectando a las partes involucradas. En igual sentido, considera inconstitucional permitir que el deudor afectado pague créditos de tercera clase sin autorización previa del juez, tal como lo establece el *Artículo 5*,³⁰ porque con ello se puede vulnerar el debido proceso por la inaplicación de la prelación de créditos prevista para

²⁶ Escrito presentado el 7 de julio de 2020 por Jorge Kenneth Burbano Villamarín y Nelson Enrique Rueda Rodríguez, actuando -respectivamente- como Director y miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=17318>

²⁷ Escrito presentado el 3 de julio de 2020. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=17246>

²⁸ Escrito presentado el 7 de julio de 2020. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/archivo.php?id=17294>

²⁹ El ciudadano hizo referencia al artículo 1 pero la expresión está contenida en realidad en el artículo 2: “*El Juez del Concurso no realizará auditoría sobre el contenido o exactitud los documentos aportados ni sobre la información financiera o cumplimiento de las políticas contables, lo cual será responsabilidad exclusiva del deudor y su contador o revisor fiscal, según corresponda*”. (Negrillas y subrayas originales)

³⁰ “*Los deudores afectados (...) podrán, sin autorización previa del Juez del Concurso, realizar pagos del crédito hipotecario*”. (Negrillas y subrayas originales)

este tipo de procesos, además de poner en riesgo obligaciones constitucionalmente protegidas como los salarios de los empleados. Por lo tanto, solicitó que la expresión se declare inexecutable, de tal manera que no se impida la realización de créditos hipotecarios solamente si el juez lo autoriza.

26. También consideró el ciudadano interviniente que la expresión “*por solicitud de cualquier acreedor*”, contenida en el *Artículo 6*,³¹ es inexecutable porque limita la posibilidad del juez del concurso de actuar de oficio para exigir ajustes contractuales. Finalmente, advirtió que el *Artículo 4*³² es constitucional solo si se entiende que, si bien puede esperarse que el juez entregue los dineros o bienes al deudor, no es posible generalizar esta estrategia para todas las situaciones, por lo que le corresponderá analizar cada escenario concreto y determinar si es procedente o no esa entrega. Es decir, no se trata de una obligación taxativa, sino de una posibilidad en cabeza del juez que conoce del asunto.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

27. El Ministerio Público solicita declarar la exequibilidad del Decreto Legislativo 772 de 2020. De una parte, considera acreditados los requisitos formales: (i) llevar la firma del Presidente y de todos los ministros; (ii) contener una motivación expresa en la que se explique la necesidad y pertinencia de las medidas para conjurar la crisis; (iii) expedirse dentro del término de vigencia del Estado de emergencia económica, social y ecológica declarada por el Decreto legislativo 637 de 6 de mayo de 2020; y (iv) su ámbito de aplicación se extiende a todo el territorio nacional

28. De otra parte, advierte el cumplimiento de los requisitos materiales, con algunas excepciones. En lo relacionado con la *conexidad material* sostuvo que las medidas se refieren a materias que tienen relación directa y específica con los hechos que propiciaron la declaratoria del estado de emergencia.³³ No obstante, considera que la expresión contenida en la parte final del inciso 1° del *Artículo 3* del decreto bajo estudio que otorga un alcance permanente a la medida que habilita el uso de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial con el fin de atender la proliferación de procesos, procedimientos y trámites de insolvencia, y la expresión final del *Artículo 17* que consagra “*salvo lo indicado en el artículo 3° del presente Decreto Legislativo*”, carecen de conexidad para conjurar exclusivamente la crisis e impedir la extensión de sus efectos. Sostiene que la institucionalización del uso de herramientas tecnológicas en los procesos de insolvencia del régimen ordinario que contempla la Ley 1116 de 2020 es un asunto que debe debatirse en el Congreso

³¹ “(...) el contrato de fiducia y sus cláusulas no son de responsabilidad de Juez del Concurso, sin embargo, por solicitud de cualquier acreedor, éste podrá, antes de su aprobación, requerir ajustes en las cláusulas que no correspondan a la finalidad de la adjudicación (...).” (Negrillas y subrayas originales)

³² “El juez que conoce de la ejecución deberá entregar los dineros o bienes al deudor, incluso si el proceso ejecutivo no se hubiere remitido para su incorporación en el proceso concursal (...).” (Negrillas y subrayas originales)

³³ Afirmó que las medidas contenidas en el decreto procuran “*un acceso eficaz y ágil a la reorganización empresarial, de tal forma que el deudor cuente con liquidez para seguir cumpliendo su objeto social, pueda mantener los empleos y pueda llegar a acuerdos abreviados con sus acreedores, pero en aquellos casos en los cuales sea inviable la continuidad de la empresa, se cuente con procesos, procedimientos y trámites que permitan adelantar la liquidación judicial de forma simplificada, de manera que se logren retornar los activos a la economía de manera ordenada y eficiente*”.

de la República, de acuerdo con el artículo 150 de la Constitución, de manera que se garantice y maximice el principio de deliberación democrática frente a modificaciones normativas estructurales de ese nivel. Así pues, solicita declarar inexecutable las expresiones señaladas.

29. En concepto de la Vista Fiscal, en general, se cumple el juicio de *ausencia de arbitrariedad* porque fijar mecanismos y procedimientos especiales, transitorios y de excepción que permitan a las empresas afectadas contar con herramientas de salvamento y recuperación, y en los casos extremos y necesarios la liquidación judicial expedita, permite garantizar “*el derecho al trabajo, el ejercicio de los derechos económicos, la participación activa de los acreedores –incluyendo a los trabajadores- en condición de igualdad según la categoría de sus créditos, el derecho a la vivienda de los prometedores compradores cuando la constructora es admitida en un proceso de reorganización, y el derecho a la igualdad que le asiste a todos los tipos societarios en cuanto a la suspensión temporalmente de la causal de disolución por pérdidas.*”³⁴

30. Con todo, advirtió que el *Artículo 4* debe declararse executable bajo el entendido de que el juez ejecutivo debe garantizar el principio de publicidad al ejecutante, previo a poner los bienes a disposición del deudor, de manera que pueda presentar oportunamente su acreencia ante el juez del concurso o ejercer su derecho a la defensa para evitar un abuso del derecho. En su opinión, no es suficiente que el juez ejecutivo se limite a cumplir con la entrega de los dineros o bienes en los términos que indica el artículo, sino que es indispensable la ausencia de arbitrariedad frente al acreedor que tiene la condición de ejecutante beneficiario de las medidas cautelares. Asimismo, considera que la expresión del *Artículo 13* “*en el evento en que dentro del término previsto no se realice el depósito indicado, el Juez del Concurso terminará el proceso y ordenará la disolución y liquidación voluntaria del ente*” y la totalidad del párrafo del mismo artículo del Decreto, “*afectan el núcleo esencial del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia para los procesos de pequeñas insolvencias, pues impone una barrera económica que, en caso tal de no sufragarse, trae como consecuencia directa la imposibilidad de continuar con el trámite de liquidación judicial y deriva en el único camino de acudir a una liquidación voluntaria de carácter privado que deben liderar los socios mismos mediante acuerdo unánime (arts. 225 y ss del CCo), lo que dificulta los consensos y afecta a quienes son titulares del crédito.*” A esto se le suma la inaplicación temporal del subsidio de empleadores, lo cual cerraría la puerta de la justicia a las pequeñas insolvencias en el momento en que necesitan de un mayor apoyo estatal.

31. El Ministerio Público considera acreditado el juicio de *intangibilidad*, debido a que las medidas adoptadas no imponen restricciones a los derechos intangibles, esto es, no desconocen el conjunto de garantías dispuestas en el *Artículo 4* de la Ley 137 de 1994, en concordancia con el *Artículo 27* de la Convención Americana de Derechos Humanos.

³⁴ Página 37, concepto del Procurador.

32. La Procuraduría General de la Nación estima que la mayoría de artículos del Decreto Legislativo 772 de 2020 superan el juicio de *no contradicción específica* pues el legislador de excepción está facultado para regular procedimientos más flexibles y expeditos para que los empresarios que resulten afectados por la crisis económica, se acojan a procedimientos transitorios especiales en materia de procesos de insolvencia, en tanto los mismos observan las reglas del debido proceso y no desconoce derechos y prerrogativas constitucionales. También puede establecer medidas tributarias para aliviar la carga en materia impositiva; señaló que, aunque estas disposiciones reducen el recaudo de impuestos al generar compensaciones, lo cierto es que las medidas pretenden reactivar la empresa y posibilitar el pago de impuestos a futuro.

33. Sin embargo, llama la atención sobre el párrafo 3 de los *artículos 11 y 12*, que remiten “*al Reglamento la facultad de disponer y variar el monto de activos previsto para la aplicación de los procesos de reorganización abreviada y de liquidación judicial simplificada, lo cual desconoce el principio constitucional de reserva de ley.*” En su criterio, al facultar al Gobierno nacional para que pueda disponer y modificar el monto de los activos a partir de los cuales se entiende una pequeña insolvencia, estas disposiciones desconocen la reserva legal y resultan inconstitucionales por vulnerar las competencias propias del legislador. Además, insistió en que la implementación permanente de los ajustes tecnológicos prevista en los *artículos 3 y 17*, desconocen lo previsto en el Artículo 215 superior, al no estar exclusivamente enfocadas a conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos. Respecto del *Artículo 13* que prevé los mecanismos para establecer y pagar los honorarios de los liquidadores en los procesos de liquidación judicial simplificada, reiteró en que la expresión “*en el evento en que dentro del término previsto no se realice el depósito indicado, el Juez del Concurso terminará el proceso y ordenará la disolución y liquidación voluntaria del ente*” y el párrafo del mismo son inconstitucionales, porque desconocen el núcleo esencial del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia concursal y, por consiguiente, generan una contradicción específica con la Carta Política y con las garantías propias de debido proceso.

34. Para la Vista Fiscal el Decreto 772 de 2020 cumple el requisito de *finalidad* - excepto la expresión “*el uso de estas herramientas tecnológicas e inteligencia artificial podrá ser implementado de manera permanente*” del artículo 3, y la locución “*salvo lo indicado en el artículo 3 del presente Decreto Legislativo*” del *Artículo 17*, por los motivos antes explicados-, porque las medidas buscan “*proteger adecuadamente el orden público económico, implementando mecanismos y procedimientos adicionales a los contemplados en el Decreto legislativo 560 de 2020, que sean eficaces, eficientes y expeditos para facilitar y atender el cúmulo de trámites y procesos de insolvencia que se presenten con ocasión de la extensión del confinamiento y del estancamiento de la actividad productiva en el país. [... Además, permiten] que los deudores afectados que deban acudir a la liquidación judicial de las empresas o sociedades, cuenten*

con un proceso simplificado transitorio y ágil que retorne los activos a la economía de forma ordenada, eficiente y rápida.”³⁵

35. La Procuraduría General de la Nación concluye que el decreto bajo análisis supera el juicio de *motivación suficiente* porque el Gobierno expuso argumentos razonables que permiten establecer la necesidad y la conveniencia de fijar herramientas y procedimientos especiales y transitorios que atiendan las solicitudes de insolvencia que radiquen los deudores afectados con la emergencia. Lo anterior, sin perjuicio de lo ya expuesto sobre los *artículos 3³⁶ y 4,* ³⁷ el párrafo 3 del *Artículo 11* y el párrafo 3 del *Artículo 12.*³⁸ Agregó que la motivación del decreto para inaplicar el Artículo 122 de la Ley 1116 de 2006 *“se centra en el posible aumento de procesos de insolvencia, especialmente de liquidaciones sin activos que puedan asumir el costo de los liquidadores, y solo por esa razón estima “necesario suspender la norma de los subsidios por parte de la Superintendencia de Sociedades para los auxiliares en aquellos procesos cuyos activos no cubren el costo de liquidación, de manera que se proceda a la liquidación voluntaria por parte de los deudores.”* Para el Ministerio Público con ello se viola el derecho de acceso a la administración de justicia sin justificación alguna.

36. Sostiene que el Presidente de la República no incurrió en un error manifiesto al diseñar las medidas y las mismas cumplen con el juicio de *necesidad* teniendo en cuenta la excepcionalidad de las circunstancias que impuso este estado de emergencia, las cuales exigían tomar medidas para facilitar la protección a los deudores en dificultades a través de los procesos de reorganización y de brindar liquidez para seguir cumpliendo su objeto social, y la liquidación ágil del patrimonio del deudor afectado cuando es inviable que continúe desarrollando su actividad.³⁹

37. El Ministerio Público también se refiere al *juicio de incompatibilidad* y concluye que el Decreto Legislativo 772 de 2020 no suspende el régimen ordinario de insolvencia. Sin embargo, contempla dos escenarios de suspensión de normas de contenido legal. En relación con el *Artículo 16,* que suspende hasta el 16 de abril de 2022 la causal de disolución por pérdidas y el periodo para enervarla a todos los tipos societarios, recordó que la parte considerativa del decreto señala que dicha suspensión es necesaria, argumentación que estima adecuada. El segundo escenario se encuentra en el párrafo del artículo 13, el cual contempla la “inaplicación” del subsidio de liquidadores previsto en el

³⁵ Página 51, intervención de la Procuraduría General de la Nación.

³⁶ Sobre el uso de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial en los procesos de insolvencia que se tramitan ante la Superintendencia de Sociedades, y su implementación de manera permanente.

³⁷ Recuérdese que para la Vista Fiscal este artículo no garantiza el principio de publicidad al ejecutante, limitando excesiva e injustificadamente el núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso del demandante y beneficiario de las medidas cautelares. Agregó que lo único que mencionó el gobierno, sobre este punto, fue que con ello se pretendía facilitar liquidez a los deudores en insolvencia y de economía procesal.

³⁸ El cual otorga la potestad al Gobierno Nacional para disponer que el monto de los activos previstos para los procesos de reorganización, y de la liquidación judicial simplificada, respectivamente.

³⁹ Agrega que *“si bien el régimen ordinario de insolvencia contempla los procesos de reorganización y de liquidación judicial, lo cierto es que los mismos en situación de normalidad tienen una duración promedio de 20 a 22 meses, lo que dificulta realizar planes efectivos de recuperación y salvamento que propendan a conservar la empresa como unidad productiva que cumple la función social de generar empleo, sumado a que el retorno de los activos a la economía en el proceso ordinario de liquidación sería muy demorado y afectaría los planes de reactivación del sector empresarial en un contexto de contracción mundial.”* Página 54, intervención del Procurador General de la Nación.

artículo 122 de la Ley 1116 de 2006 para aquellas liquidaciones que carecen de activos para pagar los honorarios del auxiliar de la justicia que funge como liquidador. En su criterio, “*más que una inaplicación normativa, es una suspensión directa de los beneficios que reportan el otorgamiento y reconocimiento de ese subsidio*”, lo cual contradice la finalidad misma del Decreto Legislativo 772 de 2020, en tanto imposibilita que las pequeñas insolvencias puedan acudir al Juez del Concurso para liquidar de manera expedita sus patrimonios y realizar los activos y así regresar al flujo económico.

38. La Procuraduría General de la Nación concluye que las normas contenidas en el Decreto Legislativo 772 de 2020 satisfacen el *juicio de proporcionalidad*. En términos generales, considera que la magnitud de los hechos que amenazan la estabilidad de la economía, del sector empresarial productivo y del empleo, justifican la adopción de medidas transitorias especiales en materia de insolvencia. Así pues, las medidas serían “*opciones más ajustadas a la realidad actual, por lo que se consideran proporcionadas, justificadas y necesarias.*”⁴⁰ No obstante, reiteró que el *parágrafo 1° del Artículo 6* es proporcional “*solo bajo el entendido de que el liquidador informe al adjudicatario del crédito que el desembargo de los recursos se materializó y, por consiguiente, ya se encuentran disponibles para realizar el pago (art. 29 de la CP).*”⁴¹ En sentido similar, insistió en que la medida que inaplica del subsidio de liquidadores cuando se presentan liquidaciones sin activos que no cuentan con los recursos suficientes para asumir el pago de los honorarios del auxiliar de la justicia, es una barrera económica para las pequeñas insolvencias, que les impide que su liquidación sea definida por la justicia concursal, y con ello se afecta el núcleo esencial del derecho a la administración de justicia.

39. Por último, concluyó que ninguna de las medidas contenidas en el Decreto Legislativo 772 de 2020 introduce diferencias de trato discriminatorias. Las peticiones del Ministerio Público pueden sintetizarse así:

Artículo	Solicitud
3	Declarar inexecutable la expresión “ <i>el uso de estas herramientas tecnológicas e inteligencia artificial podrá ser implementado de manera permanente</i> ”.
4	Declarar executable, bajo el entendido que el juez ejecutivo debe garantizar el principio de publicidad al ejecutante previo a poner los bienes a disposición del deudor.
6, parágrafo 1	Declarar executable, bajo el entendido que el liquidador debe informar al adjudicatario que el desembargo de los recursos se materializó y que se encuentran disponibles para realizar el pago.
11, parágrafo 3	Declarar inexecutable.
12, parágrafo 3	Declarar inexecutable.
13, parágrafo	Declarar inexecutable la expresión “ <i>En el evento en que dentro del término previsto no se realice el depósito indicado, el Juez del Concurso terminará el proceso y ordenará la disolución y liquidación voluntaria del ente</i> ”, así como la totalidad del parágrafo del mismo artículo.

⁴⁰ Página 57 de la intervención del Procurador General de la Nación.

⁴¹ Página 58, intervención de la Procuraduría General de la Nación.

17	Declarar inexecutable la expresión “salvo lo indicado en el artículo 3 del presente Decreto Legislativo”.
	Declarar executable las demás disposiciones del Decreto 772 de 2020.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

40. La Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre la executable del Decreto Legislativo 772 del 3 de junio de 2020, expedido en desarrollo del Decreto legislativo 637 del 6 de mayo 2020, declaratorio del Estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, en virtud de lo previsto en el artículo 241, numeral 7, concordante con el artículo 215 de la Constitución.

2. Constitucionalidad de la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional a causa de la pandemia por Covid-19, Decreto legislativo 637 de 2020

41. Mediante la Sentencia C-307 de 2020,⁴² la Corte consideró que el Decreto legislativo 637 de 2020, “*Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional*” era ajustado a la Constitución y declaró su executable. La declaratoria de emergencia por parte del Gobierno nacional, acorde a la Constitución, da la facultad al Presidente de la República para expedir medidas legislativas de excepción e impone a la Corte Constitucional la perentoria función de revisar la constitucionalidad de la totalidad de las medidas legislativas que se expidan por decreto, en ejercicio de tales facultades.

3. Materia objeto de análisis y estructura de la decisión

42. A través del Decreto Legislativo 772 de 2020, expedido en ejercicio de las facultades legislativas conferidas por la declaración de emergencia, el Presidente de la República y sus ministros establecieron una serie de medidas que tienden a agilizar y hacer más eficientes los trámites de insolvencia de empresarios en crisis, tal como más adelante se explicará.

43. Le corresponde a la Corte revisar y decidir la constitucionalidad de cada una de estas medidas legislativas de emergencia. Para esto, en primer lugar, se realizará una caracterización general de los estados de excepción y, en particular, del Estado de emergencia económica, social y ecológica (Capítulo 4). Luego, se explicará el fundamento y alcance del control judicial de los decretos expedidos al amparo del estado de emergencia económica, social o ambiental (criterios formales y materiales) (Capítulo 5). Finalmente, se analizará el cumplimiento de los requisitos formales del decreto legislativo en revisión (Capítulo 6) y la compatibilidad de cada una de sus medidas con el orden constitucional vigente (Capítulo 7).

⁴² M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

4. Caracterización general de los estados de excepción y, en particular, del Estado de emergencia económica, social y ecológica⁴³

44. 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. 772 de 2020 sometido a su consideración en esta oportunidad.

45. 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.

46. 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*”, 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*”.⁴⁴

47. 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-,⁴⁵ así como mediante sus especiales dispositivos de control político y judicial.⁴⁶

48. 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

⁴³ Este capítulo se ha apoyado en las consideraciones contenidas entre otras, en las sentencias C-136 de 2009. M.P. Jaime Araújo Rentería; C-145 de 2009. M.P. Nilson Pinilla Pinilla; C-224 de 2009. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; C-225 de 2009. M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez; C-226 de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; C-911 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; C-223 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-241 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; C-671 de 2015. M.P. Alberto Rojas Ríos; C-701 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; C-465 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido y C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Varios de los párrafos corresponden a transcripciones literales de algunas de dichas sentencias.

⁴⁴ Sentencia C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido, citando a su vez la Sentencia C-216 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁴⁵ 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), (b) los derechos humanos no puedan ser limitados (Art. 93) y (c) el derecho internacional humanitario debe ser respetado (Art. 214).

⁴⁶ 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 prevé 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.”

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.

49. 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.

50. 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.

51. 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”.⁴⁷ 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.”⁴⁸

⁴⁷ Sentencia C-216 de 1999. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁴⁸ La Corte ha aclarado que el estado de excepción previsto en el artículo 215 de la Constitución 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.

52. 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;⁴⁹ (ii) la crisis en el servicio público de energía eléctrica;⁵⁰ (iii) desastres naturales;⁵¹ (iv) la revaluación del peso frente al dólar;⁵² (v) el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito;⁵³ (vi) las actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público;⁵⁴ (vii) los servicios públicos de la seguridad social y la atención en salud;⁵⁵ y, por último, (viii) la situación fronteriza con Venezuela.⁵⁶

53. 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.

54. 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 (a) 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; (b) 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, (c) se reunirá por derecho propio, si no fuere convocado por el Gobierno nacional.

55. Luego de esta descripción básica acerca de las emergencias económicas, sociales y ambientales, pasa la Sala a indicar los parámetros constitucionales básicos que se deben respetar al ejercer las excepcionales funciones conferidas al Presidente de la República, a la luz del orden constitucional vigente.

⁴⁹ Decreto 333 de 1992.

⁵⁰ Decreto 680 de 1992.

⁵¹ Decreto 1178 de 1994, Decreto 195 de 1999, Decreto 4580 de 2010 y Decreto 601 de 2017.

⁵² Decreto 80 de 1997.

⁵³ Decreto 2330 de 1998.

⁵⁴ Decreto 4333 de 2008 y Decreto 4704 de 2008.

⁵⁵ Decreto 4975 de 2009.

⁵⁶ Decreto 2963 de 2010 y Decreto 1170 de 2011.

5. Fundamento y alcance del control judicial de los decretos expedidos al amparo del Estado de emergencia económica, social o ambiental⁵⁷

5.1. Consideraciones generales

56. 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 Gobierno a partir de sus competencias ordinarias. Sin embargo, una característica propia del estado de excepción 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 en 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.

57. 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 de la CP); (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 de la CP). 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: (1) obliga a que el Gobierno actúe con sujeción a las normas nacionales que rigen los estados de excepción; y (2) 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. En adición a este criterio abstracto, se debe tener particular cuidado con los “*derechos sociales*” de los trabajadores, ya que por declaración expresa del constituyente, el Gobierno no podrá “*desmejorarlos*” (Art. 215 de la CP).

5.2. Criterios formales y materiales que rigen el control de constitucionalidad

58. 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

⁵⁷ Este capítulo se ha apoyado en las consideraciones contenidas entre otras, en las sentencias C-465 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido y C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Varios de los párrafos corresponden a transcripciones literales de dichas sentencias.

por objeto asegurar que todos los límites previstos para el ejercicio de las facultades de excepción sean debidamente respetados por el Gobierno nacional.

59. El examen formal del decreto legislativo exige verificar, en su orden, el cumplimiento de tres exigencias básicas: (i) la suscripción por el Presidente de la República y 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.

60. 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 decisonal 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 y el orden para ser aplicados. Son diez juicios los que deben ser considerados, a saber: (1) *juicio de finalidad*; (2) de *conexidad material*; (3) de *motivación suficiente*; (4) de *ausencia de arbitrariedad*; (5) de *intangibilidad*; (6) de *no contradicción específica*; (7) de *incompatibilidad*; (8) de *necesidad*; (9) de *proporcionalidad* y (10) de *no discriminación*.

61. El *juicio de finalidad*⁵⁸ está previsto por el artículo 10 de la LEEE.⁵⁹ 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.⁶⁰

62. El *juicio de conexidad material*⁶¹ está previsto por los artículos 215 de la Constitución⁶² y 47 de la LEEE.⁶³ 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

⁵⁸ La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este juicio en las sentencias C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido; C-465 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; C-437 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo y C-434 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera, entre otras.

⁵⁹ 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.”

⁶⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-724 de 2015. 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 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. 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.”

⁶¹ La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre este juicio en las sentencias C-517 de 2017. M.P. Iván Escrucería Mayolo; C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido; C-437 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo y C-409 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo, entre otras.

⁶² Constitución Política. Artículo 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*”.

⁶³ Ley 137 de 1994. Artículo 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”.

correspondiente⁶⁴ 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.⁶⁵

63. El *juicio de motivación suficiente*⁶⁶ 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.⁶⁷ Dicha motivación es exigible frente a cualquier tipo de medidas,⁶⁸ 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*”.⁶⁹

64. El *juicio de ausencia de arbitrariedad*⁷⁰ 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.⁷¹ 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;⁷² que (ii) no interrumpen 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.⁷³

⁶⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-409 de 2017. 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 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera.

⁶⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-724 de 2015. 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 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero.

⁶⁶ El juicio de motivación suficiente de las medidas ha sido desarrollado por esta Corte en las sentencias C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido; C-434 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera; C-409 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo; C-241 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; C-227 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez; C-224 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-223 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido. En la providencia se reiteran las consideraciones de las sentencias C-722 de 2015. M.P. Myriam Ávila Roldán y C-194 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁶⁸ Al respecto, en la Sentencia C-753 de 2015 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), la Corte Constitucional sostuvo que “*en el caso de que la medida adoptada no límite derecho alguno resulta menos exigente, aunque los considerandos deben expresar al menos un motivo que la justifique*”.

⁶⁹ Ley 137 de 1994, “*Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia*”, artículo 8.

⁷⁰ Sobre el juicio de ausencia de arbitrariedad se pueden consultar las sentencias C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido; C-434 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera; C-409 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo; C-241 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; C-227 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez y C-224 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁷¹ Corte Constitucional, Sentencia C-466 de 2017 (M.P. Carlos Bernal Pulido), en la cual se reiteran las consideraciones de las sentencias C-723 de 2015. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-742 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁷² 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.*”

⁷³ Corte Constitucional, Sentencia C-149 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Reiterada, entre otras, en las sentencias C-224 de 2009. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; C-241 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

65. El *juicio de intangibilidad*⁷⁴ 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. Finalmente, los “*derechos sociales*” de los trabajadores, que por declaración expresa del constituyente, el Gobierno no podrá “*desmejorarlos*” (Art. 215 de la CP).

66. El *juicio de no contradicción específica*⁷⁵ 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, 48 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.

67. El *juicio de incompatibilidad*,⁷⁶ 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.

68. El *juicio de necesidad*,⁷⁷ 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

⁷⁴ El juicio de intangibilidad ha sido desarrollado por este Tribunal en las Sentencias C-517 de 2017. M.P. Iván Humberto Escruera 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.

⁷⁵ Al respecto pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido; C-437 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; C-434 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera; C-409 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo y C-723 de 2015. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁷⁶ Esta Corporación se ha referido a este juicio en las sentencias C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido; C-434 de 2017, M.P. Diana Fajardo Rivera; C-136 de 2009. M.P. Jaime Araújo Rentería; C-409 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo y C-723 de 2015. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁷⁷ Sobre el particular se han pronunciado, entre otras, las sentencias C-517 de 2017. M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo; C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido; C-465 de 2017. Cristina Pardo Schlesinger; C-437 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; C-409 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo y C-723 de 2015. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

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.

69. El *juicio de proporcionalidad*,⁷⁸ 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.

70. El *juicio de no discriminación*,⁷⁹ el cual tiene fundamento en el Artículo 14 de la LEEE,⁸⁰ exige que las medidas adoptadas con ocasión de los estados de excepción, no pueden entrañar segregación alguna, fundada en razones de sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o de otras categorías sospechosas.⁸¹ Adicionalmente, este análisis implica verificar que el decreto legislativo no imponga tratos diferentes injustificados.⁸²

71. Expuestos los criterios constitucionales a los cuales debe ser sometido el estudio de constitucionalidad de cada uno de los decretos legislativos, pasa la Sala a examinar el que es objeto de análisis en el presente proceso, sobre la suspensión de desembarco de pasajeros de vuelos internacionales. Primero evaluará el cumplimiento de los requisitos procedimentales constitucionales mínimos y luego la compatibilidad de cada una de sus medidas con el orden constitucional vigente.

6. Cumplimiento de los requisitos formales de validez del Decreto Legislativo 772 de 2020

⁷⁸ Sobre el juicio de proporcionalidad es posible consultar las sentencias: C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido; C-227 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez; C-225 de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; C-911 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; C-224 de 2009. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; C-145 de 2009. M.P. Nilson Pinilla Pinilla y C-136 de 2009. M.P. Jaime Araújo Rentería.

⁷⁹ Al respecto, se pueden consultar, entre otras, las sentencias C-467 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; C-466 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido; C-701 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; C-672 de 2015. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; C-671 de 2015. M.P. Alberto Rojas Ríos; C-227 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez; C-224 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-136 de 2009. M.P. Jaime Araújo Rentería.

⁸⁰ LEEE, “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 (...).”

⁸¹ 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”.

⁸² En este sentido, en la Sentencia C-156 de 2011 (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.”

72. La Sala encuentra que el Decreto Legislativo 772 de 2020 satisface los presupuestos formales de las normas jurídicas de excepción, dictadas al amparo de la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica.

73. En efecto, el decreto legislativo: (i) se encuentra firmado por el Presidente de la República y todos los ministros de despacho; (ii) en desarrollo de lo dispuesto en el Decreto legislativo 637 del 6 de mayo de 2020, que declaró el Estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional, se expidió el 3 de junio de 2020, es decir, dentro del término de los treinta (30) días de vigencia del estado de excepción; (iii) incluye un conjunto de consideraciones orientadas a justificar las atribuciones presidenciales para conjurar la crisis económica que afecta al país por causa de la extensión de las medidas de aislamiento y confinamiento preventivo obligatorio para afrontar la pandemia del COVID-19 e impedir la extensión de sus efectos, y (iv) en atención a la extensión de la declaratoria de la emergencia en todo el territorio nacional, las medidas adoptadas en el Decreto Legislativo 772 de 2020 tienen el mismo ámbito de aplicación y alcance. Por lo anterior, el Decreto Legislativo 772 de 2020 cumple los requisitos formales de validez constitucionalmente exigidos.

7. Análisis de la compatibilidad material de cada una de las medidas del Decreto Legislativo 772 de 2020 con el orden constitucional vigente

74. Antes de iniciar el estudio material de las medidas adoptadas por el legislador excepcional siguiendo para el efecto los criterios constitucionales y legales que han guiado el escrutinio judicial en estos eventos, la Sala Plena estima necesario realizar algunas consideraciones generales sobre (i) el contexto en el que se expidió el decreto legislativo analizado, (ii) el ámbito de aplicación, teniendo en cuenta su incorporación temporal en la regulación ordinaria y de excepción actualmente vigente en materia de régimen de insolvencia empresarial, y finalmente (iii) los criterios generales que guiarán el examen de constitucionalidad. Luego de efectuado lo anterior, (iv) se procederá a analizar el contenido normativo de todos y cada uno de los artículos que integran el Decreto Legislativo 772 de 2020.

7.1. Contexto de expedición del Decreto Legislativo 772 de 2020

75. Las medidas especiales previstas en el decreto analizado sobre el régimen de insolvencia se justificaron por el Gobierno nacional en la crisis que la pandemia del Covid-19 ha generado en diferentes actividades, entre ellas, la económica y, más concretamente, la empresarial. Esta situación se expuso en el Decreto legislativo 637 de 2020 como parte del sustento de la declaración del Estado de emergencia económica, social y ecológica que, por segunda vez, se decretó entre los meses de marzo y junio de este año. Así, el Decreto Legislativo 772 de 2020 es uno de aquellos que se adoptaron en el marco de esta segunda

emergencia, la cual se encontró ajustada a la Constitución en la Sentencia C-307 de 2020.⁸³

76. También debe advertirse que en el contexto de la primera emergencia económica, social y ecológica, la declarada mediante el Decreto legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, el Gobierno nacional profirió el Decreto Legislativo 560 del 15 de abril, que tuvo como finalidad adoptar medidas especiales también en materia de insolvencia.⁸⁴ En estas circunstancias es relevante para la Corte advertir qué variables y/o nuevas evidencias fueron expuestas para fundamentar una intervención adicional respecto de esta normativa, y con qué pretensión sistémica.

77. En tal dirección se destaca que la expedición del Decreto legislativo 417 de 2020 tuvo como presupuestos fácticos (i) la pandemia mundial del Covid-19,⁸⁵ que generó una crisis sanitaria global y exigió desde su inicio la adopción de medidas de contención principales como el aislamiento y el confinamiento temporal obligatorio, en aras de evitar al máximo posible un impacto devastador en la vida de los colombianos y residentes en el territorio y, además, el colapso del sistema de salud. A esta situación se sumó, como elemento colateral, (ii) la crisis económica nacional e internacional que, directa e indirectamente, fue influenciada por las mismas medidas requeridas para el manejo de la crisis sanitaria, afectando la estabilidad de los mercados.

78. Sobre este segundo presupuesto económico, en el Decreto legislativo 417 de 2020 se mencionó el deterioro generado en el mercado internacional por el temor de la expansión del Covid-19, con la consecuente reducción de la perspectiva sobre el crecimiento; mencionando, además, que aunque las afectaciones eran *impredecibles e incalculables*, lo cierto es que tendría una indiscutible incidencia negativa en el flujo de caja de las empresas, dada la contracción de los dos extremos de la relación oferta-demanda, por lo cual se mencionó entre las medidas a adoptar la de “*buscar 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.*”

79. Con tal pretensión el Decreto Legislativo 560 de 2020 adoptó “*medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia*”. En este punto, antes de continuar, es necesario precisar preliminarmente que los procesos de insolvencia -o concursales⁸⁶- pueden ser en general de dos tipos: (i) *recuperatorio o de reorganización*, que finaliza con la suscripción de un acuerdo que permite la continuidad de la empresa como unidad de explotación económica y fuente de empleo; y, (ii) *liquidatorio*, que, aunque culmina con la desaparición de la empresa, permite el retorno ordenado y eficiente de los activos existentes al mercado. Teniendo en cuenta estas dos categorías

⁸³ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁸⁴ Cuya constitucionalidad se analizó a través de la Sentencia C-237 de 2020. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

⁸⁵ Presupuesto fáctico de salud pública.

⁸⁶ En el marco de la Ley 1116 de 2006 el término genérico que se usa para los trámites allí regulados es el de insolvencia, no obstante, por ejemplo, en el artículo 5 se refiere a facultades y atribuciones del juez del *concurso*; por lo anterior, a lo largo de esta decisión, sin desconocer el origen del término y su variación normativa, se utilizarán indistintamente.

fundamentales, las medidas adoptadas por el Decreto Legislativo 560 de 2020 impactaron el primero de dichos trámites, a partir de dos ideas que ahora deben destacarse.⁸⁷

80. La primera, consiste en que los artículos iniciales -del 2 al 7- del citado decreto se enfocaron en la creación de mecanismos en el contexto del trámite ordinario de reorganización previsto en la Ley 1116 de 2006,⁸⁸ que tuvieron por objeto agilizar la admisión a dicho proceso,⁸⁹ reducir la repercusión de la crisis de la empresa -o deudor- sobre los pequeños acreedores,⁹⁰ regular mecanismos de alivio financiero y obtener recursos frescos en favor de la continuidad de la empresa.⁹¹ Adicionalmente, y casi como excepción dado el ámbito de su aplicación,⁹² el decreto también estipuló la posibilidad de que un acreedor -o varios- aportaran capital para el salvamento de la empresa que se encuentra en estado de inminente liquidación.⁹³ La segunda idea, plasmada en los artículos 8 a 11, se cifra en la configuración de dos procedimientos ágiles para la celebración de acuerdos de reorganización,⁹⁴ con una participación mínima o inexistente del juez natural del trámite recuperatorio.⁹⁵

81. Estas disposiciones obedecieron al diagnóstico que para ese momento existía sobre la parálisis de la actividad económica, causada por las medidas adoptadas para evitar la extensión de la pandemia del Covid-19.⁹⁶ En efecto, en la parte motiva del Decreto Legislativo 560 de 2020 se destacaron las predicciones realizadas por la OIT y Fedesarrollo sobre el desempleo;⁹⁷ el pronóstico de una recesión económica global y, con esta, la cesación de pagos de pequeñas y medianas empresas; la estimación del Banco Mundial de que el producto interno bruto -PIB- en Colombia caería en un 2%; y, además, el estudio sobre el “*Impacto económico del Covid-19*” de la Superintendencia de

⁸⁷ Estas ideas involucran las dos líneas generales de actuación que impulsaron dos grupos de medidas adoptadas en el Decreto 560 de 2020, no obstante, debe advertirse que esta normativa también incluyó beneficios tributarios y determinó normas de suspensión como, se verá más adelante, lo hace también el Decreto Legislativo 772 de 2020.

En palabras de la Superintendencia de Sociedades, el Decreto Legislativo 560 de 2020 tuvo por objeto crear “*un ecosistema de recuperación empresarial, amplio e incluyente, que facilite la preservación de la empresa y el empleo, mediante una serie de herramientas de salvamento y recuperación, tales como la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y el procedimiento de recuperación empresarial en las Cámaras de Comercio, así como mecanismos que facilitan la realización de acuerdos de reorganización y beneficios tributarios, con el fin de afrontar eficazmente la crisis empresarial generada por el Covid-19*” Tomado de <https://www.supersociedades.gov.co/Noticias/Publicaciones/Revistas/2020/ABCE%20R%C3%A9gimen%20de%20Rescate%20Empresarial%2023042020v5.pdf>

⁸⁸ “Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones.”

⁸⁹ Artículo 2.

⁹⁰ “Artículo 3. Flexibilización en el pago de pequeños acreedores para mitigar su afectación con el proceso de reorganización de la empresa.”

⁹¹ Artículos 4 y 5. El primero, al regular la capitalización de pasivos, la descarga de pasivos y los pactos de deuda sostenible; y, el 5, que favoreció la obtención del crédito de los deudores.

⁹² Esto se afirma en el sentido en que el Decreto Legislativo 560 de 2020 no adoptó pretendió regular ampliamente el proceso de liquidación, sino el de recuperación. Contrario a esto, el salvamento sí opera en el marco de la liquidación, pero con el objetivo único -siguiendo la línea de dicha regulación- de mantener a la empresa en funcionamiento.

⁹³ Artículo 6.

⁹⁴ Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización y procedimientos de recuperación empresarial ante las cámaras de comercio.

⁹⁵ Superintendencia de Sociedades y jueces civiles del circuito, como se verá más adelante.

⁹⁶ “*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.*”

⁹⁷ Para Fedesarrollo, en documento publicado el 26 de marzo de 2020 “Editorial: Choque dual y posibles efectos sobre la economía colombiana”, el desempleo en Colombia podía aumentar -en comparación con el promedio del 2019- un 4.9%, acercándose al 15.4% en un escenario medio.

Sociedades, del 14 de abril de 2020, según el cual *“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, 2676 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 4.289 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.”*

82. Con posterioridad a esta regulación, tal como se indicó, el Gobierno nacional declaró una nueva emergencia económica, social y ecológica, en cuyo escenario se profirió el Decreto Legislativo 772 de 2020, que ahora se estudia. Tal declaratoria fue defendida por la Presidencia de la República, y otras instituciones,⁹⁸ a través del informe allegado al trámite constitucional adelantado para decidir sobre la sujeción al ordenamiento superior del Decreto legislativo 637 de 2020. Con tal intención, se indicó que las proyecciones económicas, laborales y sociales tenían dos variables inestables, de un lado, la reapertura de la economía y, del otro, la consecución de una vacuna, aspectos con incidencia directa en la mayor o menor duración del aislamiento; indicando que en dicho contexto las medidas legislativas se enfocaban en *“fortalecer las acciones dirigidas a conjurar los efectos de la crisis, mediante la protección a los empleos, la protección de las empresas y la prestación de los distintos servicios para los habitantes del territorio colombiano, así como la mitigación y prevención del impacto negativo en la economía del país.”*

83. En concreto, en materia económica, el Decreto legislativo 637 de 2020 precisó que (i) la proyección del crecimiento oficial del país, según el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, era del 3.3% para febrero de 2020; sin embargo, fue reducido al -1.6% el 14 de abril de 2020 y para el 4 de mayo de 2020 se afirmó que el crecimiento estimado presentaría una caída del 5.5%; (ii) según información del Instituto Internacional de Finanzas, *Oxford Economics, Latin Consensus Forecast*, al comienzo de la crisis el crecimiento en Colombia se ubicaba en el 3,3% pero a finales de abril el promedio era del -4.6%; y, (iii) de acuerdo a la encuesta de medición de CONFECÁMARAS, al 17 de abril de 2020 el 85% de las empresas *“reportaban no tener recursos para cubrir las obligaciones más allá de 2 meses”* y el 54% esperaban *“disminuir su planta de personal en los próximos 3 meses”*; estos y otros datos que por sectores se destacaron fueron vinculados a un ambiente en el que la necesidad de prorrogar varias veces las medidas del aislamiento preventivo incidió en la imposibilidad de reactivar la actividad comercial e industrial de manera inusitada, no calculada al inicio de la pandemia. Al respecto, se precisó:

“Que a pesar de que se previó la reducción del flujo de caja de las personas y se tomaron medidas con el fin de apoyar los sectores productivos del país, no se podía prever que la crisis generada por el nuevo coronavirus COVID-19 afectaría con tal magnitud a las empresas, llevando a un número incalculable de éstas al cierre total,

⁹⁸ Ministerios de Hacienda y Crédito Público, y del Trabajo, Departamento Nacional de Planeación y Departamento Nacional de Estadística.

elevando además la tasa de desempleo al 12.6 para el mes de marzo, siendo la peor cifra de la última década.”

84. Al tenor de lo anterior, entre las medidas previstas para conjurar las causas de la emergencia e impedir la extensión o agravación de sus efectos se estimó la necesidad de buscar mecanismos para agilizar los procesos de reorganización y, a diferencia de lo sucedido en la emergencia anterior (decretos legislativos 417 y 560 de 2020), de liquidación judicial.

85. Con tal finalidad se expidió el Decreto Legislativo 772 del 3 de junio de 2020, motivado, entre otros, en los siguientes supuestos (i) la disminución de 5.4 millones de ocupados al 30 de abril, debido al estancamiento de la actividad productiva en el país; (ii) el informe de Fenalco del 28 de abril de 2020,⁹⁹ según el cual el 38% del comercio anuncia cierres o ingreso a la Ley 1116 de 2006 de insolvencia y el 69% afirma que disminuirá el talento humano de su empresa entre un 25% y 75%; (iii) el comunicado de prensa de Fedesarrollo del 21 de abril de 2020, que indica un pronóstico de crecimiento del PIB entre un -2.7% y -7.9%; (iv) el comunicado de prensa 20/169 del 17 de abril de 2020 del Fondo Monetario Internacional,¹⁰⁰ que anuncia la contracción del PIB real en un 2.4% dadas “*las interrupciones a la actividad económica asociadas a la pandemia de Covid-19 y dados los bajos precios del petróleo*” y, continúa, “*la primera recesión en Colombia desde 1999*”, y, (v) el informe “COVID-19 in Latin America and the Caribbean” de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico OCDE del 4 de mayo de 2020,¹⁰¹ que destaca el impacto económico múltiple en la relación oferta-demanda generado por la pandemia, a partir de lo cual establece como prioridad inmediata en el ámbito macroeconómico el establecimiento de “*medidas monetarias para brindar liquidez adecuadas en el sistema financiero, permitir a los bancos brindar apoyo a las empresas con problemas de flujo efectivo, particularmente las PYMES, y asegurar que las empresas solventes en otras circunstancias no caigan en bancarrota mientras están vigentes las medidas de confinamiento.*”

86. Adicionalmente, (vi) el Decreto Legislativo 772 de 2020 se refiere al informe emitido al 30 de abril por la Superintendencia de Sociedades, que se concreta en una actualización del documento expedido el 14 de abril -que sirvió de sustento para la expedición del Decreto Legislativo 560 de 2020 antes mencionado-. En síntesis, el primer diagnóstico presentaba tres escenarios de insolvencia empresarial posibles, con fundamento en una estimación de la variación del PIB real y del PIB industrial para el año 2020 en comparación con la vigencia inmediatamente anterior; por su parte, el nuevo informe establece un cuarto escenario, más difícil, y que denomina “*extremo*”.¹⁰² A continuación se sintetiza tal diagnóstico:

⁹⁹ “*Situación actual del comercio y solicitud de la declaración de un nuevo Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*”.

¹⁰⁰ <https://www.imf.org/es/News/Articles/2020/04/17/pr20169-colombia-imf-executive-board-concludes-2020-art-iv-consultation>

¹⁰¹ <https://www.oecd.org/coronavirus/policy-responses/covid-19-en-america-latina-y-el-caribe-panorama-de-las-respuestas-de-los-gobiernos-a-la-crisis-7d9f7a2b/>

¹⁰² Debe destacarse que los tres escenarios que el nuevo informe reitera del anterior, no sufren modificación alguna, simplemente se introduce uno nuevo. En las dos tablas que se traerán se resaltará el nuevo escenario, esto es, el no incluido en el informe del 14 de abril de 2020.

Informe a 30 de abril de 2020		
Pronóstico de la actividad económica	Variación del PIB real (2019/2020)	Variación del PIB Real Industrial (2019/2020)
Escenario extremo	menos 7.7%	menos 6.2%
Escenario pesimista	menos 1.9%	menos 4.9%
Escenario moderado	0,60%	menos 2.7%
Escenario optimista	2.0%	menos 1.4%

87. A partir de dichos cálculos, el riesgo de insolvencia se presenta en los siguientes términos:

Pronóstico de insolvencia	Microempresa	Pequeña	Mediana	Grande	Total	
Escenario extremo	Zona segura	2314	1843	179	11	4347
	Zona gris	2906	1910	271	18	5105
	Zona de riesgo	3127	1404	891	131	5553
Escenario pesimista	Zona segura	4547	2452	450	29	7478
	Zona gris	2561	1989	283	18	4851
	Zona de riesgo	1239	716	608	113	2676
Escenario moderado	Zona segura	4789	2461	497	31	7778
	Zona gris	2623	2006	275	22	4926
	Zona de riesgo	935	690	569	107	2301
Escenario optimista	Zona segura	5220	2800	691	45	8756
	Zona gris	2494	1922	225	28	4669
	Zona de riesgo	633	435	425	87	1580

88. Teniendo en cuenta esta información, que la Superintendencia de Sociedades calificó como indicativa pues solo incluye a las personas naturales y jurídicas vigiladas e inspeccionadas por ella y que ejercen la actividad empresarial¹⁰³ -por lo cual, el universo es mayor-,¹⁰⁴ se advirtió en el decreto que podía anticiparse un incremento significativo de solicitudes para el ingreso a un trámite de insolvencia (*recuperatorio* o *liquidatorio*), dado que, en el peor escenario, un 37% de las sociedades estarían en riesgo de insolvencia; debiéndose tomar medidas en beneficio de su agilización y efectividad, así como algunas especiales para que las Mipymes acudieran a trámites más expeditos y favorables a sus propias condiciones en tanto, por ejemplo, un proceso ordinario de reorganización tiene una duración promedio de 20, y uno liquidatorio de 22 meses.

89. En la intervención para la defensa de la constitucionalidad del Decreto Legislativo 772 de 2020, la Presidencia de la República destacó que, aunque las medidas adoptadas en vigencia del Decreto Legislativo 417 de 2020 en favor de las empresas, en especial de las pequeñas y medianas, fueron idóneas,

¹⁰³ La muestra se efectuó sobre un total de 15.005 sociedades personas naturales y jurídicas vigiladas.

¹⁰⁴ Según el informe presentado por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, “la muestra de la Superintendencia de Sociedades no incluye el total de empresas del país, ya que a 31 de diciembre de 2019 el total de las personas jurídicas era de 470.806 y el total de las personas naturales comerciales era de 1.171.171 -información tomada de la base de datos del Registro Único Empresarial y Social -RUES- “.

eran insuficientes ante la extensión de las medidas de aislamiento, por lo cual se requería adoptar otras que evitaran “una destrucción masiva del empleo, el cierre total de las empresas y el impacto negativo que ello conlleva en la economía del país y que a futuro generarían un impacto incalculable en el sistema económico colombiano.”

90. En estas condiciones, el Decreto Legislativo 772 de 2020, además de incluir la disposición que expresa la finalidad de esta normativa y el término por el cual se extenderá (*Artículo 1*), prevé fundamentalmente cuatro (4) grupos de medidas:

(i) **Medidas generales para el acceso y trámite expedito a los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia**, entre las que se encuentran (i.1) la exclusión de la auditoría del juez del concurso sobre la información financiera o de cumplimiento de políticas contables que se allega para iniciar un trámite de reorganización y liquidación (*Artículo 2*); (i.2) el uso de herramientas tecnológicas e inteligencia artificial (*Artículo 3*); y, (i.3) el fortalecimiento de la lista de auxiliares de la justicia para procesos de insolvencia (*Artículo 7*).

(ii) **Mecanismos o medidas de protección y recuperación** dirigidos a (ii.1) la protección de la empresa y el empleo (*Artículo 4*), (ii.2) la protección de los compradores de inmuebles destinados a vivienda, en el marco de procesos de reorganización (*Artículo 5*) y (ii.3) la recuperación de valor en procesos de liquidación (*Artículo 6*).

(iii) **Medidas de creación para pequeñas insolvencias** que consisten en la configuración de dos nuevos procesos (iv.1) el de reorganización abreviada (*Artículo 11*) y (iv.2) el de liquidación judicial simplificado (*Artículo 12*).

(iv) Y, finalmente, **medidas complementarias** que recaen sobre tres ejes (iv.1) la inclusión de normas dirigidas a precisar algunos aspectos de la regulación prevista en el Decreto Legislativo 560 de 2020 (*artículos 8 a 10*), (iv.2) la previsión de beneficios tributarios (*Artículo 15*) y, por último (iv.3) disposiciones que establecen algunas suspensiones temporales de normas ordinarias y la vigencia hacia el futuro de este decreto (*artículos 16 y 17*).

91. En conclusión, es posible afirmar que la expedición del Decreto Legislativo 772 de 2020 se justificó por el Gobierno nacional en el escalamiento de la crisis económica -y social- que ha tenido como principal motor la extensión del aislamiento y confinamiento temporal obligatorio requerido para la contención del Covid-19 en nuestro país. Pese a que la afectación económica era previsible desde hace varios meses, lo cierto es que luego de la primera emergencia económica, social y ecológica declarada por el Decreto legislativo 417 de 2020, los efectos de las medidas adoptadas para hacer frente a la crisis sanitaria se evidenciaron más profundos de lo estimado inicialmente.

92. En esta realidad, las nuevas medidas incorporadas en el Decreto Legislativo 772 de 2020 se perciben como el resultado de una *política* de trato dirigida al sector empresarial que desde el Decreto Legislativo 560 de 2020 muestra unos

presupuestos constantes y generales que se reflejan en el decreto legislativo que ahora se estudia, como la agilización de los trámites que se adelantan ante la Superintendencia de Sociedades, desjudicializando algunos pasos -o trámites en general- y reduciendo sus términos; o la posibilidad de que dentro de los trámites se inyecten nuevos capitales para mantener la empresa con mayor eficiencia o, en caso extremo, generar adjudicaciones que agreguen valor a los bienes que retornan al mercado como consecuencia de la liquidación. De manera importante, tal como se destacó antes, este decreto de excepción sí incorpora un proceso de *liquidación* para pequeñas insolvencias, mientras que en el Decreto Legislativo 560 de 2020 el objeto recayó -primordialmente- en evitar que la empresa llegara a dicho punto, fortaleciendo las medidas relacionadas con la *reorganización o recuperación* empresarial.

93. A partir de este panorama básico y preliminar, a continuación la Sala se referirá al escenario normativo vigente en materia de insolvencia a partir de lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006 y en el Decreto Legislativo 560 de 2020, dado que permitirá una mejor comprensión de las nuevas medidas introducidas por el Decreto Legislativo 772 de 2020.

7.2. Ámbito de aplicación del Decreto Legislativo 772 de 2020 y su incorporación en la regulación vigente aplicable al régimen de insolvencia empresarial

94. Las medidas previstas por el legislador excepcional en el Decreto Legislativo 772 de 2020 impactan el régimen de insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006, “*Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones*”. Con sustento en esta verificación, se mencionarán algunos supuestos normativos que facilitarán el entendimiento del alcance del decreto analizado y de sus interrelaciones con la ley referida y el Decreto Legislativo 560 de 2020.

95. De conformidad con lo establecido en los artículos 2 y 3 de la Ley 1116 de 2006, los *destinatarios* del régimen de insolvencia empresarial son: (i) las personas naturales comerciantes, (ii) las sucursales de sociedades extranjeras, (iii) los patrimonios autónomos que realicen actividades empresariales y (iv) las personas jurídicas que realicen negocios permanentes en el territorio nacional, de carácter mixto o privado. De este último grupo se excluyen algunas entidades que, por su naturaleza o funciones, ostentan regímenes especiales o diferenciales¹⁰⁵ y, además, las personas naturales no comerciantes.¹⁰⁶

¹⁰⁵ Según lo previsto en el artículo 3, están excluidas las entidades promotoras de salud -EPS, administradoras del régimen subsidiado -ARS e instituciones prestadoras de servicios de salud -IPS; las Bolsas de Valores y Agropecuarias; las entidades vigiladas por las Superintendencia Financiera y de Economía Solidaria, bajo los requisitos allí regulados; las sociedades de capital público y las empresas industriales y comerciales del Estado; las entidades de derecho público, entidades territoriales y descentralizadas; las empresas de servicios públicos domiciliarios y las demás personas jurídicas sujetas a un régimen especial de recuperación de negocios, liquidación o intervención administrativa para administrar o liquidar.

¹⁰⁶ La regulación para este grupo está contemplada en el artículo 531 y siguientes de la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso.

96. El régimen de insolvencia de la Ley 1116 de 2006, según el Artículo 5, es prioritariamente **judicial**.¹⁰⁷ La competencia para ejercer como juez del concurso es de la (i) Superintendencia de Sociedades, respecto de sociedades, empresas unipersonales y sucursales de sociedades extranjeras y, a prevención, sobre deudores personas naturales comerciantes; y de (ii) los jueces civiles del circuito, en los demás casos no excluidos.

97. Finalmente, en la tarea de identificar otros aspectos básicos para la comprensión integral del régimen de insolvencia estipulado en la Ley 1116 de 2006, es necesario advertir la existencia de dos categorías adicionales. Una, tiene que ver con el tipo de acreedores existentes en el marco de los procesos concursales, con una incidencia clara en materia de votaciones -por ejemplo- del acuerdo de reorganización; y, otra, la configuración legal de un régimen de prelación de créditos que todo proceso debe garantizar, sin perjuicio de los pagos debidos por los gastos de administración que se generan con ocasión del proceso de insolvencia.

98. En cuanto a lo primero, el Artículo 31 de la Ley 1116 de 2006 relaciona la existencia de cinco (5) categorías de acreedores que, en su orden, son las siguientes: (i) los titulares de acreencias laborales; (ii) las entidades públicas; (iii) las instituciones financieras, nacionales y demás entidades sujetas a inspección y vigilancia de la Superintendencia Financiera, y las instituciones financieras extranjeras; (iv) los acreedores internos, esto es, socios o accionistas de la sociedad, y (v) los demás acreedores externos. Por último, es de anotar que en varias disposiciones de la misma normativa adquiere relevancia la condición de *acreedor vinculado* que, aunque no es una categoría especial de las anteriormente mencionadas, es aquél que tiene una relación particular con el deudor, sus socios, administradores o controlantes, por razón de parentesco, entre otros motivos.¹⁰⁸

99. Respecto a la prelación, debe precisarse que el ordenamiento jurídico ha fijado reglas que establecen un orden que debe seguirse al momento de satisfacer acreencias en un escenario de crisis del deudor o de liquidación, en este último caso ante la imposibilidad de continuar con la actividad empresarial dado que los pasivos superan los activos. A estas reglas subyacen diferentes razones, como ocurre con las deudas de alimentos a menores de 18 años y a adultos mayores, y acreencias laborales, las cuales se consideran del primer orden por motivos constitucionales. Estas reglas parten de la configuración prevista en los artículos 134 de la Ley 1098 de 2006, 157 del Código Sustantivo del Trabajo, 2493 y siguientes del Código Civil, entre otras.¹⁰⁹

¹⁰⁷ El artículo 84 se refiere a acuerdos extrajudiciales de acreedores que, con autorización del deudor, negocian fuera del proceso de reorganización; sin embargo, el acuerdo al que llegan debe ser validado por el juez del concurso con el objeto de que surta los mismos efectos de un acuerdo de reorganización.

¹⁰⁸ Según el artículo 24, inciso 3: “En esta relación de acreedores deberá indicarse claramente cuáles de ellos son los 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.”

¹⁰⁹ En el siguiente apartado este tema se retomará.

100. Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala Plena procede a presentar un marco general del régimen de insolvencia existente a la fecha. En este sentido es necesario tener en cuenta la existencia de dos procesos generales de insolvencia, *recuperatorio* y *liquidatorio*. A continuación, se abordarán algunas referencias sobre aquellos, iniciando por el proceso de reorganización, a partir de la presentación esquemática en dos tablas de los principales aspectos a destacar sobre el momento de *recuperación empresarial* en la Ley 1116 de 2006 y en el Decreto Legislativo 560 de 2020.

Tabla 1. Esquema básico del proceso de reorganización en la Ley 1116 de 2006

Régimen	Supuestos de admisión	Admisión y trámite	Conclusión del trámite	Consecuencias de la forma en la que finaliza el trámite
Régimen recuperatorio o de reorganización de la Ley 1116 de 2006 - Proceso judicial	1. Cesación de pagos		Suscripción del Acuerdo de reorganización	Etapa de cumplimiento
			Falta de acuerdo o no aprobación por el juez del concurso	Actualmente están suspendidas reglas aplicables al trámite para la liquidación por adjudicación 110
	2. Incapacidad de pago inminente	Actualmente suspendida¹¹¹		

Tabla 2. Esquema básico en materia de reorganización del Decreto Legislativo 560 de 2020

Régimen al que aplica	Supuestos de admisión	Admisión y trámite	Conclusión del trámite	Consecuencias de la forma en la que finaliza el trámite
Trámites aplicables al régimen recuperatorio previsto en la Ley 1116 de 2006	1. Cesación de pagos	Posibilidad de celebrar (i) capitalización de pasivos, (ii) descarga de pasivos, (iii) pactos de deuda sostenible (Art. 4 Decreto Ley 560 de 2020)	Suscripción del Acuerdo de reorganización	Etapa de cumplimiento
			Falta de acuerdo o no aprobación por el juez del concurso	Actualmente están suspendidas reglas aplicables al trámite para la liquidación por adjudicación
	2. Incapacidad	Actualmente suspendida		

¹¹⁰ De conformidad con lo establecido en el artículo 15.2. del Decreto Legislativo 560 de 2020, se encuentran suspendidas, por 24 meses desde la expedición de esta normativa, los artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006. Esta suspensión opera para todos los procesos, salvo para aquellos que siendo de la misma naturaleza estuvieran para esa fecha en trámite.

¹¹¹ Por virtud de lo establecido en el artículo 15.1 del Decreto Legislativo 560 de 2020, y durante 24 meses desde la expedición de esta normativa.

		de pago inminente					
Institutos nuevos*	1. Trámite de negociación de emergencia de acuerdos de reorganización (Art. 8 DL 560)	1. Cesación de pagos	Con autorización del juez del concurso, deudor y acreedores realizan durante 3 meses labores de negociación. Si llegan a un acuerdo debe ser validado por el juez del concurso. Este tipo de negociación puede adelantarse por categorías de acreedores	Por las dos causales y trámites:	1. Suscripción del Acuerdo	Cumplimiento	
		2. Incapacidad de pago inminente (aquí no está suspendida)					
	2. Procedimientos recuperación empresarial en cámaras de comercio (Art. 9 DL 560)**	1. Cesación de pagos			El inicio, trámite y celebración del acuerdo se realiza ante las cámaras de comercio, con la intervención de un mediador. Solamente si se espera que el Acuerdo celebrado sea oponible a ausentes y disidentes, se lleva a su validación ante el juez del concurso	2. Falta de acuerdo o no aprobación del juez del concurso cuando se solicita	(i) Impide acudir a este mecanismo en 1 año y (ii) permite solicitar el ingreso a un proceso de insolvencia de los previstos en la Ley 1116 de 2006
		2. Incapacidad de pago inminente (aquí no está suspendida)					

* Estos institutos creados por el Decreto Legislativo 560 de 2020 son menos judicializados y no pueden ser invocados simultáneamente.

** A diferencia de los demás supuestos, los procedimientos de recuperación ante las cámaras de comercio pueden adelantarse por quienes están excluidos de la aplicación del régimen de insolvencia por el artículo 3 de la Ley 1116 de 2006, “*siempre que no esté (sic) sujetas de manera obligatoria a un régimen especial de recuperación de negocios o no tengan un régimen de recuperación.*”¹¹²

101. Efectuadas las anteriores precisiones sobre la *recuperación o reorganización* empresarial, la Sala se referirá a la *liquidación judicial*; proceso concursal que está regulado detalladamente a partir del Artículo 47 de la Ley 1116 de 2006. De conformidad con esta disposición, concordante con el Artículo 49, hay lugar a su inicio cuando quiera que se configure uno de los siguientes supuestos: (i) el incumplimiento del acuerdo de reorganización, y el fracaso o incumplimiento de un concordato o acuerdo de reestructuración de los celebrados por virtud de la Ley 550 de 1999 y (ii) las demás previstas en esta ley, esto es, entre otras: (ii.1) cuando el deudor lo solicite directamente, (ii.2) cuando el deudor abandone sus negocios, (ii.3) por solicitud de la autoridad que vigila o controla la empresa, y (ii.4) por decisión motivada de la Superintendencia de Sociedades. Además de lo anterior, es importante advertir que su configuración normativa prevé algunas etapas importantes, entre las que se encuentran: (i) la apertura y trámite del proceso, (ii) auto de calificación y graduación de créditos e inventario de bienes, (iii) la enajenación de activos, (iv) el acuerdo adjudicación de los bienes no enajenados y (v) la rendición de cuentas¹¹³. Finalmente, hasta antes del decreto legislativo ahora analizado, este

¹¹² Artículo 9 del Decreto legislativo 560 de 2020.

¹¹³ Más adelante, en cuanto se requiera, se precisarán aspectos puntuales sobre este trámite.

proceso previsto en la Ley 1116 de 2006 permanecía sin intervención relevante, pues el Decreto Legislativo 560 de 2020 no impactó la *liquidación judicial*.

102. No obstante, es necesario realizar dos precisiones que tienen por objeto advertir que el Decreto Legislativo 560 de 2020 sí intervino en la celebración del acuerdo de liquidación por adjudicación, figura que es diferenciable de la *liquidación judicial* como proceso, y reguló una figura que permite la recuperación de la empresa dentro del proceso de la *liquidación judicial*, pero no alteró su configuración ni creó vías especiales de liquidación, como, se verá más adelante, ocurre con el artículo 12 del decreto legislativo ahora examinado.

103. La primera precisión, entonces, tiene que ver con la suspensión que realizó el Artículo 15.2. del Decreto Legislativo 560 de 2020 sobre los artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006 -que se refleja en las tablas antes presentadas-. Estas disposiciones regulan la celebración del acuerdo de liquidación por adjudicación si, dentro del trámite de *recuperación*, no se llega a la celebración de un acuerdo de *reorganización* debidamente validado por el juez del concurso;¹¹⁴ sin embargo, tal suspensión no afecta el trámite de *liquidación judicial* regulado especialmente desde el Artículo 47 y siguientes de la Ley 1116 de 2006.

104. La segunda circunstancia a destacar consiste en que, aunque el Decreto Legislativo 560 de 2020 no afectó la regulación del trámite de *liquidación judicial*, sí previó un mecanismo de inyección de capital por parte de los acreedores interesados dentro del proceso liquidatorio, denominado salvamento de la empresa en estado inminente de liquidación -según la regulación prevista en el Artículo 6 de la misma normativa-; no obstante, en este caso no se trata tampoco de una intervención en el régimen regulatorio del proceso de *liquidación judicial*.

105. A partir de lo referido, la Sala Plena advierte que -por regla general- cada una de las disposiciones contenidas en el Decreto Legislativo 772 de 2020 expresan el ámbito de su aplicación. En este sentido, por ejemplo, el Artículo 3, que se refiere al uso de herramientas tecnológicas e inteligencia artificial, prevé que se aplica a los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia regulados en la Ley 1116 de 2006 (esto es, *recuperatorio* y *liquidatorio*), en el Decreto 560 de 2020 (esto es, trámite de *negociación de emergencia de acuerdos de reorganización* y el *procedimiento de recuperación empresarial de las cámaras de comercio*), y en el decreto ahora analizado (esto es, de *reorganización abreviada* y *liquidación judicial simplificado*). Por su parte, cada uno de los artículos que prevén mecanismos de protección y recuperación (*artículos 4, 5 y 6*) establecen claramente a qué tipo de trámites se aplican (*recuperatorios* o *liquidatorios*), y, al mismo tiempo, respecto de qué régimen,

¹¹⁴ Según la intervención del Gobierno nacional y de otros participantes en el proceso que culminó con la expedición de la Sentencia C-237 de 2020 (M.P. José Fernando Reyes Cuartas) que analizó el Decreto Legislativo 560 de 2020, esta suspensión se motivó en dos razones principales: (i) dentro del trámite de liquidación por adjudicación se prefiere la asignación -*adjudicación*- de bienes del deudor a los acreedores, sin permitir por ejemplo la venta de activos (contrario a lo que ocurre con el proceso de liquidación judicial que sí lo permite -Artículo 57 de la Ley 1116 de 2006), lo cual impide -en estas condiciones empresariales especiales- un retorno con mayor eficiencia de tales bienes al mercado, y (ii) en el marco de dicho trámite no es viable adelantar un acuerdo de reorganización que favorezca la continuidad de una empresa viable (acuerdo que sí es viable dentro del proceso de liquidación judicial, según el artículo 66 de la Ley 1116 de 2006).

esto es, Ley 1116 de 2006, Decreto Legislativo 560 de 2020 y/o Decreto Legislativo 772 de 2020. Y, finalmente -en esta enunciación no exhaustiva-, los artículos 8, 9 y 10 contienen algunas precisiones normativas a mecanismos que fueron acogidos por el Decreto Legislativo 560 de 2020. Finalmente, debe advertirse que el Decreto Legislativo 772 de 2020 prevé trámites especiales para las pequeñas acreencias -tanto *recuperatorio* como *liquidatorio*, artículos 11 y 12-, los cuales reemplazarían temporalmente y para las empresas que estas mismas disposiciones señalan, los trámites *recuperatorio* y *liquidatorio* de la Ley 1116 de 2006.

106. Este breve resumen evidencia la necesidad de realizar el análisis del decreto legislativo sometido ahora a escrutinio de la Corte sin perder de vista el particular universo normativo en el que se inscribe, por lo cual este panorama permitirá una mejor comprensión de la inscripción de las medidas contenidas en el Decreto Legislativo 772 de 2020 en los procesos, procedimientos y/o trámites que sea del caso, constituyendo un elemento fundamental para determinar su constitucionalidad (un mapa general del impacto de cada artículo del Decreto Legislativo 772 de 2020 en los procesos, procedimientos y trámites existentes puede verse en el Anexo 2).

7.3. Criterios generales de interpretación que guiarán el examen de constitucionalidad¹¹⁵

107. El artículo 333 de la Constitución Política materializa en el orden superior el equilibrio entre las libertades económicas y la necesidad de proteger el interés general, en una configuración estatal caracterizada como Social de Derecho.¹¹⁶ A partir de su lectura pueden desprenderse varios mandatos en el escenario de la libre iniciativa privada,¹¹⁷ entre ellos (i) que la empresa es la base del desarrollo y tiene una función social que supone obligaciones, y (ii) que el Estado tiene el deber de fortalecer y promover el desarrollo empresarial e impedir que se obstruya o restrinja la libertad económica.¹¹⁸ Lo anterior, en la medida en que la empresa (iii) se constituye en una de las fuentes de empleo más significativas y, por lo tanto, se concibe como una condición de posibilidad del ejercicio del derecho al trabajo (artículos 25 y 53 de la Constitución); (iv) interviene como pieza fundamental en procesos macroeconómicos, por lo cual su estabilidad repercute en el desarrollo social del país y, por lo tanto, en la prosperidad de todos sus integrantes;¹¹⁹ entre otras razones, porque a partir de

¹¹⁵ La Sala Plena advierte que la reconstrucción que se realiza en este acápite recoge aquellos criterios que de manera general guían la intervención del Legislador en la materia que ahora ocupa el análisis, no obstante, es claro que al momento de valorar cada una de las medidas adoptadas por el Decreto Legislativo 772 de 2020 el juicio a realizar por la Corporación comprenderá el escrutinio de todos los criterios que limitan la competencia del Gobierno nacional cuando actúa como Legislador excepcional, en el marco de un Estado de emergencia económica, social y ecológica.

¹¹⁶ Esta caracterización se encuentra desde decisiones iniciales de la Corporación. Ver, entre otras, la Sentencia C-624 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹¹⁷ “De manera expresa, la Constitución Política protege en su artículo 333 la iniciativa privada, también denominada libertad de empresa.” Sentencia C-088 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹¹⁸ Sobre la empresa y su rol en un Estado social de derecho ver, recientemente, las sentencias C-620 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt y C-145 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹¹⁹ En la sentencia C-1143 de 2001 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), la Corte Constitucional consideró 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,

la carga tributaria que le corresponde, se favorecen las finanzas públicas y, por esta vía, la vigencia de un orden justo y la satisfacción de los fines del Estado (artículos 2, 338 y 362 de la Constitución); y, finalmente, (v) viabiliza la realización de los proyectos de vida de quienes se comprometen con su marcha, en beneficio de la garantía de los derechos a la dignidad y a la libertad (Artículos 1 y 16 de la Constitución).

108. En tal escenario económico, que la Corporación ha denominado en varias de sus decisiones como social de mercado,¹²⁰ ni la Constitución ni la ley son indiferentes a la situación de la empresa, debido a los intereses que, como se evidenció, se encuentran de por medio;¹²¹ por lo anterior, en relación con la actividad económica organizada encuentra cabida la intervención del Estado como director general de la economía. Al respecto, según la jurisprudencia de esta Corporación, tal intervención se realiza de diferentes maneras,¹²² en cumplimiento de diversas funciones constitucionales y con miras al logro de diversidad de fines constitucionales;¹²³ preservando en cualquier caso un elemento fundamental, consistente en la reserva legal. Al respecto, esta Corporación en jurisprudencia pacífica y reiterada¹²⁴ ha advertido que la intervención en el mercado es acorde a la Carta cuando se realiza primariamente a partir de la actividad legislativa, dado que en un Estado que es democrático, tal es el espacio deliberativo en el que el debate público permite la adopción de medidas que tienen como objeto la delimitación de libertades que, como la de empresa, se constituyen en un pilar importante del pacto que cohesiona a la comunidad.

109. La fijación de un régimen de insolvencia empresarial, ante una crisis en tal actividad, se inscribe precisamente en este marco de intervención en la libertad de empresa (y de otras materias, como de política de empleo, de política fiscal), dado que el Estado tiene la potestad, y en ocasiones el deber, de promover el desarrollo económico, la competitividad, la productividad y reactivar la empresa, en tanto base del desarrollo, y, en casos de imposibilidad de su buena marcha, de proteger por lo menos que los activos retornen a la economía de manera organizada, entre otros intereses. El ámbito de configuración del Legislador para la estipulación de regímenes de intervención en materia de insolvencia, sin embargo, no es ilimitado; encuentra márgenes en varios criterios que esta Corporación también ha fijado en su jurisprudencia, entre los

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”.

¹²⁰ Al respecto, en la Sentencia C-263 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), se afirmó que “La Constitución de 1991 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 y por esta vía se reconoce la importancia de una economía de mercado y 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”. Más recientemente pueden consultarse las providencias C-032 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, C-265 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹²¹ Sentencias C-992 de 2006. M.P. Álvaro Tafur Galvis y C-527 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹²² De conformidad con lo sostenido en la Sentencia C-150 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), reiterado en la Sentencia C-145 de 2018 (M.P. Diana Fajardo Rivera), existen tres modos de intervencionismo (i) conformativo, (ii) finalístico y (iii) condicionante.

¹²³ Entre ellos: (i) lograr la redistribución del ingreso y la propiedad, para la consecución de un orden político, económico y social justo; y, (ii) asegurar la sostenibilidad fiscal y estabilidad económica (artículos 339, 347, 371 y 373 de la Constitución). Al respecto ver las sentencias C-150 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-186 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, y C-145 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹²⁴ Al respecto ver, entre muchas otras, las sentencias C-228 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; C-263 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; C-145 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.

cuales están: (i) su determinación a través de configuración legal, (ii) la imposibilidad de afectar el núcleo de la libertad de empresa; (iii) contar y obedecer a motivos adecuados y suficientes, como sería la preservación de la empresa; (iv) atender al principio de solidaridad, en el que la posición del crédito, la empresa y el trabajo es valorada; y, (v) cumplir criterios de razonabilidad y proporcionalidad.¹²⁵

110. Actualmente el régimen de insolvencia empresarial se encuentra previsto, salvo casos particulares, en la Ley 1116 de 2006. Luego de un estudio sobre las diferentes etapas normativas que nuestro ordenamiento ha tenido sobre este tema, esta Corporación afirmó en la Sentencia C-006 de 2018¹²⁶ que las finalidades que se persiguieron con su expedición se sintetizan en tres principios estructurales: (i) condiciones de igualdad entre todos los acreedores, que se concreta, por ejemplo, en la fijación de los principios de universalidad e igualdad; (ii) seguridad jurídica al proceso, lo cual implicó establecer su carácter jurisdiccional, “[a]demás fija con claridad las competencias, y señala, para el trámite liquidatorio, la preferencia de las normas del proceso de liquidación judicial sobre cualquier otra que le sea contraria. Art. 50, num. 13)”¹²⁷; y, (iii) en aras de brindar celeridad y transparencia, también previó poderes de instrucción, ordenación y disciplinarios al juez del concurso.

111. En concreto, el principio de **universalidad** señala que “[l]a totalidad de los bienes del deudor y todos sus acreedores quedan vinculados al proceso de insolvencia a partir de su iniciación.”¹²⁷ 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. De otra parte, 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.”¹²⁸ A partir de este último, entonces, existen criterios legales a los que subyace el reconocimiento de un mandato de igualdad material que permite valorar a unos créditos con preeminencia, dado el compromiso de derechos fundamentales o de otros intereses constitucionales que están de por medio; en este sentido, el Legislador ha previsto reglas de prelación y preferencia en diferentes cuerpos normativos (Código Civil, Código Sustantivo del Trabajo y Ley 1098 de 2006, entre otras).

112. Con apoyo en estos y otros principios,¹²⁹ el régimen concursal establece reglas sustantivas y procedimentales, cuya connotación -salvo las excepciones que trae, por ejemplo, el Decreto Legislativo 560 de 2020 al regular en el artículo 9 los procedimientos de recuperación empresarial ante las cámaras de comercio-¹³⁰ es **judicial**, amparado, por dicho motivo, por las garantías y

¹²⁵ Al respecto ver, entre otras, las sentencias C-615 de 2002. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; C-639 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; y, C-620 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹²⁶ M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

¹²⁷ Artículo 4.1. de la Ley 1116 de 2006.

¹²⁸ Artículo 4.2. de la Ley 1116 de 2006

¹²⁹ De eficiencia, información, negociabilidad, reciprocidad y gobernabilidad económica (Artículo 4, numerales 3 a 7 de la Ley 1116 de 2006).

¹³⁰ Con esto, por supuesto, no se quiere significar que los procedimientos de recuperación empresarial carezcan de un debido proceso, sino que su alcance no es de contenido “judicial”.

principios que regulan su configuración, esto es, por el derecho al debido proceso, por el principio de reserva legal, entre otros. En el marco de dichos procesos, el alcance y aplicación de la protección de los intereses empresa-crédito-empleo depende, en buena medida, del modo en que el Legislador pondere las diferentes tensiones que las situaciones de insolvencia suscitan.

113. En conclusión, los regímenes de insolvencia concretan una respuesta a tales tensiones, definiendo el modo de resolverlas a través de reglas definitivas o mediante criterios susceptibles de ponderarse en cada caso. El Legislador cuenta con un amplio margen de configuración, siempre que no desconozca los criterios y mandatos fundamentales que en este acápite fueron relacionados y, por supuesto, que en situaciones excepcionales, como aquellas en las que se expidió la normativa que ahora se analiza, respete -el Legislador excepcional- los límites constitucionales y estatutarios para el ejercicio de su competencia. A similar conclusión se llegó en la Sentencia C-237 de 2020,¹³¹ al advertir que la Constitución no definía *a priori* la forma concreta de resolver las tensiones existentes en situaciones de crisis empresarial y que, salvo algunos criterios que debían resguardarse, el ordenamiento reconoce “*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.*” Y agregó que era claro 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.*”

7.4. Análisis de las medidas adoptadas en los diecisiete (17) artículos que integran el Decreto Legislativo 772 de 2020

114. Para este análisis la Sala acudirá a la siguiente metodología. Primero, analizará el alcance y definirá la constitucionalidad del *Artículo 1*, sobre el objeto general de esta regulación. A continuación, se pronunciará sobre las restantes disposiciones agrupadas en cuatro (4) ejes (fundamento jurídico No. 90), así: *(i)* medidas generales para el acceso y trámite expedito a los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia; *(ii)* mecanismos o medidas de protección y recuperación; *(iii)* medidas de creación para pequeñas insolvencias; y, *(iv)* medidas complementarias.

7.4.1. Análisis de constitucionalidad del Artículo 1

Objeto principal de la norma	Prever medidas especiales en materia del régimen de insolvencia
Finalidad y ámbito de aplicación	Regulación de medidas del régimen de insolvencia empresarial. Con el objeto de <i>(i)</i> proteger el orden público económico y mitigar la extensión de los efectos sobre las empresas afectadas por las causas que motivaron la declaratoria del

¹³¹ M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Término de duración	Estado de emergencia económica, social y ecológica del Decreto legislativo 637 de 2020, y, (ii) recuperar y conservar la empresa como unidad de valor y fuente generadora de empleo. A través de mecanismos adicionales de salvamento y recuperación, y de liquidación judicial. 2 años a partir de la entrada en vigencia.
---------------------	---

115. Esta disposición regula tres aspectos indispensables para determinar el alcance normativo de las medidas que se introducen temporalmente al régimen de insolvencia empresarial previsto en la Ley 1116 de 2006. En este sentido, es necesario precisar que los destinatarios de las medidas adoptadas son todos aquellos deudores a los que se les aplica el régimen de insolvencia empresarial y que se encuentran afectados por las causas que motivaron esta segunda emergencia económica; esto es, que el *régimen de insolvencia* al que se refiere el *Artículo 1* del decreto legislativo en estudio es aplicable a los deudores cuya crisis (i) ha sido el resultado de las causas de la declaratoria o (ii) se ha agravado como consecuencia de tales causas o de las medidas tomadas para evitar la extensión de sus efectos. También es necesario destacar que, en lo que sea pertinente, las medidas adoptadas por el decreto legislativo examinado son predicables de aquellos procesos, procedimientos y trámites que se encontraban en curso, adelantados por deudores afectados igualmente por las razones asociadas a la declaración del Estado de emergencia económica, social y ecológica en el Decreto legislativo 637 de 2020.

116. Ahora bien, en general y teniendo en cuenta el contexto que en esta providencia se presentó (fundamento jurídico No. 75 y siguientes), encuentra la Sala que esta disposición no genera dudas sobre su constitucionalidad, de cara a los juicios de *finalidad, conexidad y motivación suficiente*. En efecto, el Gobierno nacional dio cuenta de la grave crisis empresarial originada, principalmente, por las medidas de aislamiento preventivo obligatorio para la contención de la pandemia del Covid-19, que lo llevaron de manera excepcional a intervenir un régimen que goza de reserva legal, dado que para la Constitución la deliberación sobre el ejercicio de la libertad de empresa merece y debe ser objeto de una discusión amplia y pública en el foro democrático por excelencia. A juicio de la Corte, en consecuencia, la constitucionalidad de este régimen se valora de cara a la urgencia en su adopción por la magnitud de la crisis que logró acreditarse y, además, a la temporalidad a la que fueron sometidas sus disposiciones, como más adelante se precisará.

117. El artículo analizado, además, satisface los requerimientos impuestos por el **juicio de necesidad**, en sus dimensiones fáctica y jurídica. La primera, sin perjuicio de lo que se indicará al examinar cada una de las medidas, dado que los pronósticos económicos y el ambiente empresarial que para el momento de proferirse este decreto legislativo era objeto de reseña por varias instituciones, permitía concluir al Gobierno nacional la importancia y necesidad de proferir un marco regulatorio que ayudara a tramitar la situación de insolvencia de un gran porcentaje de empresarios a través de diferentes medidas, ágiles y adecuadas a los requerimientos existentes. A su vez, la regulación de los

instrumentos bajo los cuales tiene lugar la intervención del Estado en la empresa, en concreto respecto al régimen de insolvencia, se encuentra sometida a reserva legislativa (fundamentos jurídicos Nos. 108 y 109), por lo cual, también se cumple con la segunda dimensión del juicio de necesidad, esto es, la jurídica.

118. Por su parte, esta disposición no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de **ausencia de arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, incompatibilidad y no discriminación**, dado que (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 en general leyes por su incompatibilidad con el estado de excepción -sin perjuicio de las precisiones que se harán al analizar cada una de las medidas, cuando a ello haya lugar-; y (v) no introduce ningún trato diferenciado que pueda afectar el derecho a la igualdad.

119. Finalmente, el *Artículo 1* no presenta dilemas sobre su **proporcionalidad**, debido a que no se encuentran derechos involucrados que exijan un contraste para verificar su afectación, en beneficio de la garantía de otro. Sin embargo, una precisión debe realizarse de cara a la queja que planteó la Universidad del Rosario y que sugeriría, precisamente, un balance inadecuado por parte del legislador excepcional en la expedición de este régimen, al -presuntamente- omitir la protección al crédito. Al respecto, estima la Sala que el enunciado en estudio prevé expresamente que el objetivo del Decreto Legislativo 772 de 2020 consiste en proteger (i) el orden público económico¹³² y, además, (ii) la empresa y el empleo, olvidando, al parecer, la garantía del crédito. La interpretación sostenida por la Universidad interviniente, no obstante, desconoce que a lo largo de la regulación contenida en la normativa analizada los balances realizados por el legislador evidencian que ninguno de los extremos protagónicos del régimen de insolvencia fueron omitidos, de hecho, existen garantías al crédito como aquella que se deduce del *Artículo 5* en favor del crédito hipotecario, o la previsión de todo un trámite expedito de reorganización que tiene por objeto la recuperación de las micro y pequeñas empresas en favor de todos los afectados, esto es, la empresa, el trabajo y el crédito. En consecuencia, no es acertado afirmar que por virtud del *Artículo 1* se generó desprotección alguna.

120. De otro lado, el decreto bajo examen prescribe, con algunas excepciones como la establecida en el *Artículo 15* sobre beneficios tributarios, que las herramientas previstas estarán disponibles durante dos (2) años contados a partir de su entrada en vigor. Esta regla es el resultado de la valoración que el

¹³² Al respecto, en la Sentencia C-083 de 1999 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), se consideró que: “La noción de orden público económico hace referencia al sistema de organización y planificación general de la economía instituida en un país. En Colombia, si bien no existe un modelo económico específico, exclusivo y excluyente, el que actualmente impera, fundado en el Estado Social de Derecho, muestra una marcada injerencia del poder público en las diferentes fases del proceso económico, en procura de establecer límites razonables a la actividad privada o de libre empresa y garantizar el interés colectivo.”

Gobierno realizó sobre el impacto que han tenido las medidas adoptadas para la contención de la pandemia del Covid-19 en la economía nacional y, además, sobre los remedios que, con alguna estabilidad, deben adoptarse con el mayor grado de eficacia. Es razonable que la crisis económica que se presenta y se pronostica aún más profunda en el inmediato futuro, deba ser contrarrestada a partir de medidas que puedan mantenerse con alguna durabilidad, mucho más si se trata de un régimen que permite tramitar la crisis empresarial -que no es de aparición ni superación instantánea- y que, por lo tanto, debe brindar seguridad jurídica para así generar confianza y el resurgimiento de aquellas empresas que continúan siendo viables. Este elemento temporal que se valora razonable en atención al tipo de regulación expedida, constituye además un aspecto clave y definitivo para estimar la constitucionalidad de la intervención realizada por el Gobierno nacional a través de una medida de excepción y, por supuesto, no desconoce la competencia que tiene el Congreso de la República para interferir en su configuración. Finalmente, debe precisarse que una medida similar adoptada en el Decreto Legislativo 560 de 2020 también fue avalada por esta Corporación, precisamente al advertir que en materia económica una duración de 2 años en este tema era razonable.¹³³ En consecuencia, el *Artículo 1* supera el juicio integral de constitucionalidad.

7.4.2. Primer bloque: medidas generales para el acceso y trámite expedito a los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia: artículos 2, 3 y 7

121. En atención a la propuesta metodológica realizada al inicio de este capítulo, a continuación la Sala procede a analizar la sujeción al ordenamiento superior de los *artículos 2, 3 y 7* del Decreto Legislativo 772 de 2020. Para ello, en razón a que su contenido normativo no presenta mayores cuestiones de análisis especial, los juicios materiales se realizarán conjuntamente, enfatizando, cuando haya lugar, en aquellos aspectos que generen tensiones constitucionales. De manera previa, sin embargo, (i) se hará la descripción de cada una de las citadas disposiciones y, luego, (ii) se sintetizarán aquellos aspectos que fueron objeto de cuestionamiento por los intervinientes y el Ministerio Público.

122. El *Artículo 2* establece las reglas de acceso a los mecanismos de reorganización y liquidación. En concreto, prevé lo siguiente:

Objeto principal de la norma	Acceso a los mecanismos de reorganización y liquidación
Procesos en los que se aplica	Procesos de reorganización y liquidación judicial (Ley 1116 de 2006 y Decreto Legislativo 772 de 2020).
Obligación del Juez del Concurso	“Las autoridades competentes” tienen la obligación, “considerando los recursos disponibles para ello”, de tramitar las solicitudes de reorganización y liquidación judicial de manera expedita.
Prohibición de auditoría	Prohíbe al juez del concurso adelantar auditoría sobre el contenido o exactitud de los documentos aportados y sobre la información financiera o cumplimiento de las políticas contables.

¹³³ Sentencia C-237 de 2020. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Responsabilidad del deudor	Del contenido y exactitud de los documentos, así como de la información financiera y del cumplimiento de las políticas contables es responsable el deudor y su contador, según el caso. El Juez del Concurso podrá (i) solicitar certificación sobre la contabilidad regular y (ii) verificar que la documentación esté completa.
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 el Juez podrá ordenar la ampliación o actualización que fuere pertinente de la información o documentos radicados con la solicitud. En caso de incumplimiento podrá imponer las sanciones a que haya lugar.

123. El **Artículo 3**, por su parte, habilita el uso de herramientas tecnológicas e inteligencia artificial, así:

Objeto principal y finalidad de la norma	Uso de herramientas tecnológicas e inteligencia artificial / Atender la proliferación de procesos
Procesos en los que se aplica (Inc. 1)	Procesos, procedimientos y trámites de insolvencia, esto es procesos recuperatorio y liquidatorio (Ley 1116 de 2006), trámite de negociación de emergencia y procedimientos de recuperación empresarial ante las Cámaras de Comercio (Artículos 8 y 9 del Decreto Legislativo 560 de 2020), y procesos de reorganización abreviada y liquidación judicial simplificada (Decreto Legislativo 772 de 2020).
Uso de formatos electrónicos (Inc. 1)	“[L]a Superintendencia de Sociedades o entidad competente podrá solicitar el diligenciamiento de formatos electrónicos como parte de la solicitud de admisión y la radicación electrónica de la solicitud y de la información”, los cuales “deberán diligenciarse en los términos que establezca la Superintendencia de Sociedades o la entidad competente.”
Herramientas tecnológicas e inteligencia artificial (Inc. 1)	Habilita a la Superintendencia de Sociedades o entidad competente para usar herramientas tecnológicas e inteligencia artificial en el desarrollo de las etapas de los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia. El uso de estas herramientas tecnológicas e inteligencia artificial podrá ser implementado de manera permanente.
Protección al deudor que no pueda acceder a las herramientas tecnológicas (Parág. 1)	La Superintendencia de Sociedades o la entidad competente deberán “garantizar el acceso a la justicia de los deudores que indiquen su incapacidad de acceder y hacer uso de estos formatos y radicaciones electrónicas, para lo cual, se dispondrá de las facilidades tecnológicas y apoyo en la secretaría del despacho para el diligenciamiento y radicación de la solicitud y su información y/o la radicación en físico de documentos y memoriales.”
Sistema de información empresarial de la Superintendencia de Sociedades (Parág. 2)	“La información aportada por los deudores admitidos a cualquier proceso, procedimiento o trámite de reorganización ante la Superintendencia de Sociedades y las cámaras de comercio, podrá quedar disponible en el sistema de información empresarial de la Superintendencia de Sociedades, en la forma que esta entidad lo establezca, para consulta por parte de terceros.”

124. El **Artículo 7** dispone medidas encaminadas a fortalecer la lista de auxiliares de justicia para los procesos de insolvencia. El contenido es el siguiente:

Objeto principal de la norma	Fortalecimiento de la lista de auxiliares de justicia para los procesos de insolvencia
Procesos en los que se aplica (Inc. 1)	Procesos, procedimientos y trámites de insolvencia, esto es, procesos recuperatorio y liquidatorio (Ley 1116 de 2006) y procesos de reorganización abreviada y liquidación judicial simplificada (Decreto Legislativo 772 e 2020).
Finalidad específica (Inc. 1)	Contar con mayor capacidad en la lista de auxiliares de la justicia para atender la proliferación de procesos, procedimientos y trámites de insolvencia regulados en la legislación vigente, así como evitar desplazamientos de los auxiliares de la justicia a diferentes partes del país.
Posibilidad de actuar en varios procesos (Inc. 1)	Un mismo auxiliar de la justicia podrá actuar como promotor, liquidador e interventor en varios procesos, sin exceder un máximo de 6, para cada uno de los procesos de reorganización, liquidación e intervención, de forma simultánea.
Uso de la lista por los Jueces Civiles (Inc. 2)	Los <i>“Jueces Civiles que decidan usar la lista de auxiliares de la Superintendencia de Sociedades, solo podrán tener en cuenta aquellos que tengan domicilio en el lugar del despacho judicial donde son requeridos.”</i>
Inclusión inmediata a la lista (Parág.)	Permite a las personas naturales que, al momento de entrar en vigencia este decreto legislativo, hayan sido excluidas de la Lista de Auxiliares de Justicia administrada por la Superintendencia de Sociedades o se encuentren en trámite de exclusión, como consecuencia exclusiva de su no aceptación a la designación, <i>“solicitar su inclusión inmediata a la lista, acreditando que su domicilio no era el mismo del despacho judicial donde fueron requeridos.”</i>

125. Estas medidas se encargan de fortalecer la operación de los procesos de insolvencia, mediante la previsión de herramientas que contribuyen a hacerlos más expeditos. En este sentido, no implican, en principio, contradicciones con lo dispuesto en la legislación ordinaria que deban ser advertidas en este momento. Ahora bien, el Procurador y la Universidad del Rosario formularon algunos cuestionamientos. En relación con el *Artículo 2*, la Universidad del Rosario argumentó que no supera los juicios de finalidad y conexidad pues no quedó demostrada su relación con las causas de la crisis, no fue suficientemente motivado y además sería innecesario, comoquiera que la Ley 1116 de 2006 contiene disposiciones similares.¹³⁴ Frente al *Artículo 3*, la Vista fiscal advirtió que la expresión que otorga un alcance permanente a la medida que habilita el uso de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial, carece de conexidad para conjurar exclusivamente la crisis e impedir la extensión de sus efectos. En sentido similar, la Universidad del Rosario señaló que la mencionada expresión no estaría suficientemente motivada; añadió que el *Artículo 3* no está relacionado directamente con la finalidad de atender a un número creciente de procesos y que viola el principio de igualdad porque

¹³⁴ En su intervención, la Universidad del Rosario advirtió que el artículo 2 no supera el juicio de necesidad pues la Ley 1116 de 2006 contiene disposiciones prácticamente idénticas a las del Decreto 772 de 2020 (Arts. 14 y 49). Tampoco cumple con los presupuestos de finalidad, conexidad y motivación suficiente pues no se advierte una relación con los propósitos ni con las finalidades del decreto de emergencia. En su opinión, no quedó demostrada 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.

excluye a los acreedores de las excepciones a los deberes de utilizar formatos y herramientas tecnológicas.¹³⁵

126. Finalmente, la Universidad del Rosario pidió que el *Artículo 7* sea declarado exequible “*bajo el entendido de que dicha disposición debe aplicarse en armonía con lo dispuesto en el artículo 48 numeral 1 del Código General del Proceso*” de manera que, en el nombramiento de promotores y liquidadores, se cumpla con la regla según la cual “*la designación será rotatoria, de manera que la misma persona no pueda ser nombrada por segunda vez sino cuando se haya agotado la lista.*”

127. A partir de lo anterior, entonces, la Sala adelantará los juicios de constitucionalidad de manera conjunta, deteniéndose en lo que resulte pertinente para cada juicio.

128. Las medidas previstas en los *artículos 2, 3 y 7* superan el **juicio de finalidad** toda vez que están encaminadas a dotar de eficacia y agilidad a los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia, asunto que, como ya mencionó la Sala, es una de las vías de acción previstas para conjurar las causas de la crisis e impedir la extensión o agravación de sus efectos.

129. En línea con lo anterior, este bloque de artículos supera el **juicio de conexidad material**. Tanto las reglas de acceso expedito a los mecanismos de reorganización y liquidación (*Artículo 2*), la habilitación para el uso de herramientas tecnológicas e inteligencia artificial (*Artículo 3*), como el fortalecimiento de la lista de auxiliares de justicia para los procesos de insolvencia (*Artículo 7*) guardan una relación de *conexidad externa*, en la medida que estas tres disposiciones buscan agilizar los trámites de insolvencia empresarial y hacer frente al incremento de los mismos. No le asiste razón a la Universidad del Rosario al señalar que el *artículo 3* no tiene relación con el estado de emergencia; su argumentación se basó exclusivamente en que el contenido de este decreto hace parte de un deseo de modernización de la Superintendencia de Sociedades, cuya planeación había iniciado antes de la emergencia. Al respecto, el hecho de que los proyectos que estuviere organizando dicha entidad para mejorar los procesos que tiene a su cargo coincidan con medidas que son pertinentes para agilizar el acceso a los procesos de insolvencia, en el contexto actual, no elimina su relación directa con los hechos que dieron origen al estado de emergencia.

130. El Procurador General de la Nación, por su parte, consideró que el aparte del *Artículo 3* que permite que las medidas tecnológicas y de inteligencia

¹³⁵ La Universidad del Rosario señaló que el Artículo 3° no era necesario pues la legislación ordinaria prevé la posibilidad de emplear sistemas y soluciones tecnológicas en los procesos jurisdiccionales. Agregó que el uso de formatos de ninguna manera se relaciona directamente con hacer frente a un número creciente de procesos, procedimientos o trámites de insolvencia, tal como lo plantea la norma. Por el contrario, la disposición persigue propósitos distintos, que carecen de conexión material con las finalidades de atender la crisis empresarial ocasionada por la Covid-19. Sostuvo que a pesar de que la modernización de los procesos y procedimientos de la Superintendencia de Sociedades es algo bueno y deseable, no es una justificación válida para establecer una norma con fuerza de ley en el marco de un estado de excepción, a la luz de lo dispuesto en la Constitución Política de Colombia y en la LEEE. Por último, advierte que la norma viola el principio de igualdad porque excluye a los acreedores de las excepciones a los deberes de utilizar formatos y herramientas tecnológicas. Consideró que ello debería ser aplicable a todos los sujetos del concurso con el fin de proteger, en especial, a los sujetos más vulnerables, como muchos acreedores laborales, pensionales y quirografarios.

artificial se implementen de manera permanente, no supera este juicio. La Sala disiente de esta interpretación, pues se aparta del contexto normativo en el que la norma se inserta. Así, la sola extensión de sus efectos en el tiempo no anula su conexidad con las causas que dieron origen el estado de emergencia, durante el cual las herramientas tecnológicas han adquirido una gran importancia, teniendo en cuenta el aislamiento social que tuvo que ser decretado. Este cuestionamiento está más relacionado con la razonabilidad de extender la implementación de las mencionadas medidas, por ello, la Sala volverá sobre el mismo al estudiar el juicio de proporcionalidad.

131. Continuando con el análisis del juicio de conexidad, la Sala considera que el bloque de medidas de acceso y trámite expedito guarda *conexidad interna* con los considerandos expuestos en el Decreto Legislativo 772 de 2020. En la parte motiva de la norma quedó señalado, expresamente, que se anticipa un incremento en el número de procesos de insolvencia, que hace necesario adoptar medidas que permitan un trámite más ágil de los mismos (*Artículo 2*), para lo cual es pertinente la implementación de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial (*Artículo 3*). También se refirió al rol fundamental que cumplen los auxiliares de la justicia dentro de los procesos de insolvencia y la necesidad de fortalecer la lista correspondiente (*Artículo 7*).

132. No obstante, se advierte que el *Artículo 7* incluye dentro de sus destinatarios a los *interventores*. La norma dispone que “*un mismo auxiliar de la justicia podrá actuar como promotor, liquidador e interventor en varios procesos, sin exceder un máximo de seis (6), para cada uno de los procesos de reorganización, liquidación e intervención, de forma simultánea.*” Pues bien, los procesos de insolvencia y los de intervención son distintos. La estructura de la Superintendencia de Sociedades incluye, por virtud del Decreto 1023 de 2012¹³⁶, cuatro delegaturas; una de ellas es la de procedimientos de Insolvencia que tiene a su cargo “*el ejercicio de las funciones jurisdiccionales para el conocimiento de los procesos de insolvencia, en los términos de la Ley 1116 de 2006 y de los procesos de intervención por captación masiva y habitual de dineros del público sin autorización.*” Asimismo, el *Artículo 3*, numeral 9 de la Ley 1116 excluye de su ámbito de aplicación a las “*personas jurídicas que estén sujetas a un régimen especial de recuperación de negocios, liquidación o intervención administrativa para administrar o liquidar.*” Estas normas distinguen, claramente, entre los dos procedimientos antes mencionados.

133. La Sala ya se refirió, en el acápite inicial de esta sentencia, a la caracterización de los procesos de insolvencia. Por su parte, la competencia de la Superintendencia de Sociedades para tramitar procesos de intervención surgió, en general, en una situación coyuntural originada en la crisis económica o social como la declarada mediante el Decreto 4333 de 2018,¹³⁷ con ocasión de una enorme proliferación de sistemas de captación o recaudo masivo de dineros del público no autorizados en todo el país. En esa oportunidad, el Gobierno nacional expidió el Decreto Legislativo 4334 de 2008,¹³⁸ que buscaba

¹³⁶ Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Sociedades y se dictan otras disposiciones.

¹³⁷ “Por el cual se declara el Estado de Emergencia Social”.

¹³⁸ “Por el cual se expide un procedimiento de intervención en desarrollo del Decreto [4333](#) del 17 de noviembre de 2008.”

intervenir de manera inmediata las conductas y actividades de personas naturales y jurídicas que, a través de la captación o recaudos no autorizados, atentaron contra las actividades financieras y bursátiles; el cual dispone, en su Artículo 4, que la intervención consiste en la toma de posesión de bienes, haberes y negocios, por presunta captación masiva e ilegal de dineros. Es claro, entonces, que este tipo de procesos no guardan una relación con los considerandos del decreto analizado ahora, los cuales se refieren únicamente a los procesos de insolvencia, ni tampoco con las causas que originaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica.

134. En este sentido, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1074 de 2015,¹³⁹ los interventores son auxiliares de la justicia -como sucede con los promotores y liquidadores-, sin embargo, debe destacarse que la conformación de las listas para su designación requiere de un trámite previo, que permite acreditar la satisfacción de los requerimientos para cumplir la labor. En el artículo 2.2.2.11.2.14., por ejemplo, se establece que el aspirante a formar la lista debe indicar el cargo para el cual aspira, permitiéndosele incluir uno, dos o los tres; además, debe presentar un examen habilitante (artículo 2.2.2.11.2.17) y la Superintendencia de Sociedades puede, en cualquier momento exigir la presentación de un examen de conocimiento en derecho concursal, en procesos de intervención, en finanzas, contabilidad y materias afines (artículo 2.2.2.11.2.18), aspectos que determinan, en consecuencia, que para el ejercicio de cada uno de dichos roles se requieren competencias particulares. Aunado a lo anterior, de conformidad con la configuración legal,¹⁴⁰ cada uno de los trámites exigen la participación precisa de un tipo específico de auxiliar, por lo cual, la inclusión del *interventor* en una normativa que se refiere a la tramitación de procesos de insolvencia no encuentra el nexo que exige la valoración del criterio de conexidad. Por lo tanto, la Corte declarará inexecutable la expresión “*interventor*” incluida en el Artículo 7° del decreto por no guardar conexidad con el mismo; en consecuencia, en lo relacionado con este artículo se debe entender que cuando se hace referencia a auxiliares de la justicia se alude solo a promotores y liquidadores.

135. Por otra parte, la Sala considera que este bloque de medidas es conforme al **juicio de motivación suficiente**, pues el Presidente y sus ministros presentaron las razones que soportan lo previsto en los artículos 2, 3 y 7 del Decreto Legislativo 772 de 2020, las cuales dan cuenta de la pertinencia, alcance y relación con la declaratoria de emergencia. La parte considerativa explica en detalle que existe un pronóstico de crecimiento significativo de los procesos de insolvencia, y por lo tanto “*es necesario adoptar medidas adicionales que permitan tramitar de una manera más expedita los procesos y otros mecanismos que permitan disminuir los trámites y aumentar la capacidad instalada de los auxiliares de la justicia para atender los mismos.*” También sostuvo el Gobierno que, “*con el fin atender adecuadamente el volumen de procesos de insolvencia y de facilitar la recuperación de las empresas que*

¹³⁹ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.”

¹⁴⁰ En la Ley 1116 de 2006 se mencionan solamente promotores y liquidadores, respecto de cada uno de los dos tipos judiciales de proceso de insolvencia; mientras que, por ejemplo, el Decreto 4334 de 2008, concordante con el artículo 2.2.2.15.1.1. y siguientes del Decreto 1074 de 2015, se refieren al proceso de intervención y, en consecuencia, al auxiliar de justicia competente para intervenir en aquél: el interventor.

enfrentarán dificultades con ocasión de la crisis económica sobreviniente como consecuencia de la pandemia del nuevo Coronavirus Covid-19 es necesario hacer más expedito el acceso y resolución de los procesos y trámites de insolvencia, entre otros, mediante la implementación de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial.”

136. La Universidad del Rosario considera que los *artículos 2 y 3* no se encuentran suficientemente motivados, ya que implementan un procedimiento con mayor incertidumbre que no está justificado, y tampoco se soportó debidamente la permisión para que los ajustes de tecnología e inteligencia artificial se implementen de manera permanente. Al respecto, la Sala reitera que las medidas de este bloque guardan relación con la emergencia declarada mediante el Decreto legislativo 637 de 2020 y pretenden contribuir a solucionar los retos a los que se verán enfrentados una cantidad incierta de empresarios que están afrontando las consecuencias económicas de la pandemia por el virus Covid-19. No es cierto, como lo entienden los intervinientes, que la norma imponga nuevas restricciones a los derechos del deudor, su contador y revisor fiscal, por hacerlos responsables del contenido y exactitud de los documentos aportados así como la información financiera y el cumplimiento de las políticas contables¹⁴¹. Por el contrario, lo que busca es que todas las partes de los procesos de insolvencia contribuyan a que estos se desarrollen de una manera ágil y expedita, de acuerdo con las razones que se citaron en el párrafo anterior. En relación con la permanencia en el tiempo de la implementación de medidas tecnológicas y de inteligencia artificial, tal como lo anunció la Sala, es un asunto que se resolverá en el juicio de proporcionalidad. Así entonces, la se concluye que el bloque de medidas instrumentales supera fueron suficientemente motivadas.

137. En línea con lo anterior, los *artículos 2, 3 y 7* superan sin dificultades el análisis del **juicio de ausencia de arbitrariedad**, pues no violan las prohibiciones para el ejercicio de las facultades extraordinarias, en tanto: (i) no suspenden o vulneran el núcleo esencial de los derechos fundamentales; (ii) no interrumpen el normal funcionamiento de las ramas del poder público, (iii) ni mucho menos suprimen o modifican los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento. Respecto al artículo 3, la Universidad del Rosario considera que *“vulnera las normas constitucionales sobre separación de las ramas del poder público, independencia y autonomía de los funcionarios que desempeñan jurisdicción, así como las funciones reglamentarias del Consejo Superior de la Judicatura”*, en tanto deja el desarrollo de los formatos y condiciones de prestación de los servicios tecnológicos y de inteligencia artificial en manos de la Superintendencia de Sociedades.¹⁴²

¹⁴¹ En palabras de la Universidad, *“la eliminación de un término procesal cierto para la reorganización, el recrudescimiento de las consecuencias por la no atención de los requerimientos de información del juez del concurso y la extensión de estos efectos a la liquidación judicial no vienen acompañados de una motivación suficiente que justifique estas nuevas restricciones a los derechos del deudor, su contador y revisor fiscal en las finalidades del Decreto ni en las causas de la Emergencia Económica, Social y Ecológica.”*

¹⁴² En concreto, la Universidad argumentó que *“los funcionarios encargados de conocer de los procesos de insolvencia deben cumplir con los requisitos de autonomía e independencia que se predicen de todos los servidores judiciales; en consecuencia, los funcionarios pertenecientes a la Delegatura de Procedimientos de Insolvencia son distintos de aquellos encargados de ejercer las labores administrativas de inspección, vigilancia o control sobre las sociedades sujetas a supervisión de la Superintendencia de Sociedades, y en la decisión de los asuntos sujetos a su conocimiento, éstos no pueden dar instrucciones, ni tener ningún tipo de injerencia jerárquica o funcional sobre aquéllos.”*

138. Sobre el particular la Sala considera necesario tener en cuenta que, en primer lugar, la norma no consagra una competencia exclusiva de la Superintendencia para el efecto, pues también se refiere a la *entidad competente*, que bien podría ser el Consejo Superior de la Judicatura.¹⁴³ En segundo lugar, encuentra que al haberle sido otorgadas facultades jurisdiccionales para el desarrollo de procesos concursales,¹⁴⁴ la Superintendencia de Sociedades puede adoptar las disposiciones técnicas que garanticen el funcionamiento de las mismas, sin que ello signifique que está adelantando una injerencia indebida en la forma en la que se tramitan los procesos en la Delegatura para Procedimientos de Insolvencia. Se trata de asuntos meramente operacionales que no contradicen el principio de separación de poderes. En este punto cabe recordar la intervención presentada por la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, en la cual señaló que en el Decreto:

“[...] se indicaron con suficiencia las razones por las que las medidas adoptadas no constituyen una vulneración al normal funcionamiento de las ramas del poder público, toda vez que las funciones propias jurisdiccionales que se encuentra desempeñando la Superintendencia de Sociedades, a pesar de ser una entidad adscrita a la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, están contempladas por la Ley 1116 de 2006 en materia de insolvencia empresarial. Inclusive algunos artículos de insolvencia, estipulados en la Ley 1564 de 2012, remiten de manera directa la aplicación de ciertas disposiciones de la Ley 1116 de 2006, razón por la cual no se vulnera el normal funcionamiento de las ramas del poder público, por el contrario, se evidencia un respeto a la independencia con la cual se deben observar los procesos de insolvencia empresarial.”

139. De igual manera, respecto del *Artículo 2*, la Sala valora que la ausencia de verificación por parte del juez del concurso del contenido y exactitud de los documentos aportados, y de la información financiera y el cumplimiento de políticas contables al momento de iniciar los mecanismos de reorganización y liquidación no compromete la garantía de los derechos de los acreedores, ni ningún otro interés involucrado en los procesos del régimen de insolvencia. Esta medida, que materializa el principio de buena fe previsto en el artículo 83 de la Constitución, de un lado, no inhibe la función del juez del concurso de pedir la información adicional que se requiera para llevar a cabo de manera veraz y transparente cada proceso y, además, no exime de responsabilidad a los revisores fiscales o contadores, siguiendo los mandatos previstos en los artículos 212 del Código de Comercio¹⁴⁵ y 10, parágrafo, de la Ley 43 de

¹⁴³ Esto en atención a que, tal como se afirmó en el fundamento jurídico No. 96, los jueces civiles del circuito también tienen competencia en esta materia, en los términos previstos en el artículo 6 de la Ley 1116 de 2006.

¹⁴⁴ Artículo 125 de la Ley 1116 de 2006.

¹⁴⁵ **“ARTÍCULO 212. <RESPONSABILIDAD PENAL DEL REVISOR FISCAL QUE AUTORIZA BALANCES O RINDE INFORMES INEXACTOS>**. 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.”

1990,¹⁴⁶ por virtud de los cuales, particularmente, la información que suministran debe ser precisa.¹⁴⁷

140. La Sala considera que las medidas para el acceso y trámite expedito previstas en el Decreto Legislativo 772 de 2020 superan el **juicio de intangibilidad**, pues no restringen ninguno de los derechos que hacen parte del catálogo de intangibles. Además, tampoco suscitan una **contradicción específica** con la Constitución ni con los compromisos adquiridos por el Estado colombiano a partir de los tratados internacionales en derechos humanos. De igual forma, no desconocen el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en este tipo de situaciones. En sentido similar, superan el **juicio de incompatibilidad**, toda vez que no suspenden ninguna disposición legal ordinaria.

141. En lo que tiene que ver con el **juicio de necesidad**, la Sala encuentra que las medidas previstas en los *artículos 2, 3, y 7* del decreto legislativo bajo estudio son herramientas conducentes para lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. Por una parte, las medidas son *fácticamente necesarias* porque, como se ha venido sosteniendo, el Gobierno Nacional explicó que está previsto un importante aumento de los procesos de insolvencia (fundamento jurídico No. 87).

142. Para atender la demanda inesperada de este tipo de trámites es preciso que se tomen medidas para agilizar el procedimiento (*artículos 2 y 3*), por las condiciones de aislamiento, además, es necesario permitir el uso de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial (*Artículo 3*); y también justifica el fortalecimiento de la lista de auxiliares de la justicia, pues sus funciones son determinantes en este tipo de procesos (*Artículo 7*).

143. Los promotores y liquidadores son auxiliares de la justicia que concurren a los procesos de insolvencia. El promotor, es una persona natural que participa en la negociación, análisis, diagnóstico y elaboración de los acuerdos de reorganización, así como en la emisión o difusión de información financiera, administrativa, contable o de orden legal de entidades en proceso de reorganización.¹⁴⁸ En específico, se encarga de presentar el proyecto de calificación y graduación de créditos y derechos de voto, con base en la información aportada por el deudor y los demás elementos que alleguen los interesados; también es quien realiza la adjudicación de los bienes del deudor a los acreedores, y pueden actuar como conciliadores en los procedimientos de insolvencia de personas naturales no comerciantes. Por su parte, el liquidador es la persona natural que actúa como administrador y representante legal de la entidad en proceso de liquidación.¹⁴⁹ Todos los actos que realice el liquidador

¹⁴⁶ “Artículo 10. De la fe pública (...) **Parágrafo.** 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.”

¹⁴⁷ En similar sentido puede consultarse la Sentencia C-237 de 2020 (M.P. José Fernando Reyes Cuartas), que al analizar la constitucionalidad de una norma similar al Artículo 2 de este decreto legislativo llegó a similar conclusión.

¹⁴⁸ Artículo 2.2.2.11.1.2 del Decreto 1074 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.”

¹⁴⁹ Artículo 2.2.2.11.1.3. *ibidem*.

durante el ejercicio de su función deben estar destinados a la liquidación de la sociedad conforme a la Ley 1116 de 2006 y los decretos y resoluciones que la reglamentan.¹⁵⁰

144. Además, el Gobierno explicó que el *Artículo 7* contiene una medida que permite limitar en lo posible el desplazamiento de los auxiliares a sitios distintos de su domicilio. Con ello, atiende a las condiciones de aislamiento obligatorio que han implicado así mismo restricciones para la movilidad de las personas. De igual forma, proporciona un refuerzo inmediato para enfrentar el aumento de procesos de insolvencia que se anticipa como resultado de la crisis “[a]sí, independientemente de una convocatoria extraordinaria que se pueda adelantar de auxiliares de la justicia por parte de la Superintendencia de Sociedades, aumentar de tres (3) a seis (6) los procesos que cada auxiliar pueda llevar, significará doblar la capacidad de la lista, y de respuesta ante la crisis del COVID-19”. En suma, la Sala no detecta un error manifiesto de apreciación en el medio elegido por el Gobierno nacional para dotar de celeridad y eficacia a los procesos de insolvencia.

145. Por otra parte, frente a la *necesidad jurídica* de las medidas, la Sala considera que los tres artículos en estudio superan el presupuesto de subsidiariedad. El *Artículo 2* contempla una serie de reglas para acceder a los mecanismos de reorganización y liquidación. Concretamente, dispone que el Juez del Concurso debe tramitar las solicitudes de manera expedita, sin que le esté permitido adelantar auditoría sobre el contenido o exactitud de los documentos aportados ni sobre la información financiera o cumplimiento de las políticas contables, sin perjuicio de que (i) solicite certificación sobre la contabilidad regular y (ii) verifique que la documentación esté completa. Además, en el auto admisorio podrá ordenar la ampliación o actualización que fuere pertinente de la información o documentos radicados.

146. La Universidad del Rosario contravirtió la necesidad jurídica de esta disposición, argumentando que los artículos 11 y 49 de la Ley 1116 de 2006 no obligan al juez a realizar la auditoría de que trata la misma. Pues bien, el *Artículo 2* del Decreto 772 de 2020 está previendo una situación que, de presentarse, demoraría el trámite del proceso. Aunque la Ley 116 de 2006 no imponga tal obligación taxativamente al juez del concurso, tampoco se lo prohíbe y, en la práctica, ello podría generar demoras que se resuelven al hacer directamente responsables al deudor y su contador fiscal de la exactitud de los

¹⁵⁰ Los promotores y liquidadores se seleccionan y designan de la lista de auxiliares de la justicia elaborada y administrada por la Superintendencia de la Sociedades. Así mismo, el promotor o liquidador será elegido por parte del Comité de Selección de Especialistas mediante el uso de un sistema de información mecanizado a través del cual la Superintendencia de Sociedades administra y procesa la información consignada en los perfiles de los auxiliares que se encuentran inscritos en la lista. Posteriormente, el juez del concurso podrá designar al promotor o liquidador que ha sido seleccionado por parte del Comité de Selección de Especialistas. Eventualmente, se podrá escoger uno de los anteriores auxiliares aun cuando no se encuentren en la lista de auxiliares de justicia. Para ello, el Superintendente de Sociedades podrá, de manera excepcional y motivada, solicitarle al Comité de Selección de Especialistas que seleccione para el cargo de promotor o liquidador a una persona natural que se encuentre inscrita o no en la lista de auxiliares de la justicia, sin que para ello se requiera acudir al procedimiento de selección y designación establecido en el presente decreto, siempre y cuando se presente alguna de las siguientes circunstancias: (i) que la situación de la entidad en proceso de reorganización, liquidación o intervención pueda tener un impacto significativo en el orden público económico; o (ii) que exista una situación crítica de orden jurídico en la entidad en proceso de reorganización, liquidación o intervención de sociedades comerciales vigiladas por la Superintendencia de Sociedades. Esta información fue obtenida del portal web de la Superintendencia de Sociedades: https://www.supersociedades.gov.co/delegatura_insolvencia/auxiliares_justicia/Paginas/generalidades_cargos.aspx

documentos. Además, debe tenerse en cuenta que el *Artículo 2* es aplicable también a los nuevos procesos abreviados de reorganización y liquidación simplificado contemplados en el decreto bajo estudio. Con base en lo anterior, la Sala concluye que el *Artículo 2* es jurídicamente necesario.

147. El *Artículo 3* permite el uso de herramientas tecnológicas e inteligencia artificial en los procesos de insolvencia. En específico, dispone que la Superintendencia de Sociedades o la entidad competente pueden pedir que se diligencien formatos electrónicos como parte de la solicitud de admisión; y que hagan uso de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial en el desarrollo de los procesos de insolvencia. La Universidad del Rosario cuestionó la necesidad de esta medida, pues en su opinión, la legislación ordinaria prevé la posibilidad de emplear sistemas y soluciones tecnológicas en los procesos judiciales, tal como lo dispone el Artículo 103 del Código General del Proceso, que permite el uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones en las actuaciones judiciales¹⁵¹ y el Artículo 124 de la Ley 1116 de 2006 que remite al Código General del Proceso en los asuntos no regulados.

148. Pues bien, la Sala no comparte lo expresado por la Universidad del Rosario. El Artículo 103 del Código General del Proceso permite que se usen las tecnologías de la información de las comunicaciones en todas las actuaciones judiciales de manera amplia y abstracta.¹⁵² Para la Sala es claro que esa habilitación general del artículo 103 del Código General del Proceso es insuficiente de cara al desarrollo de los procesos que regula este Decreto. La citada disposición del CGP se refiere, principalmente, al uso de mensajes de datos y las condiciones técnicas necesarias para generarlos, archivarlos y comunicarlos. El *Artículo 3* del Decreto 772 de 2020, por su parte, se ocupa de establecer el uso de herramientas tecnológicas como la creación de formatos digitales, con el fin de agilizar los procesos.

149. La simplificación de los procedimientos, mediante la implementación de un formulario digital de solicitud de acceso; así como el uso de herramientas de inteligencia artificial¹⁵³ que permitan, por ejemplo, verificar la completitud de la información aportada por el deudor de manera automática, dotan sin duda alguna de celeridad al trámite correspondiente.¹⁵⁴ La necesidad jurídica de la norma está soportada por la ausencia de una disposición, en la legislación

¹⁵¹ “**ARTÍCULO 103. USO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y DE LAS COMUNICACIONES.** En todas las actuaciones judiciales deberá procurarse el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en la gestión y trámite de los procesos judiciales, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, así como ampliar su cobertura. // Las actuaciones judiciales se podrán realizar a través de mensajes de datos. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan generar, archivar y comunicar mensajes de datos. // En cuanto sean compatibles con las disposiciones de este código se aplicará lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, las que lo sustituyan o modifiquen, y sus reglamentos. (...)”.

¹⁵² “Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), son el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios; que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión de información como: voz, datos, texto, video e imágenes” (Artículo 6 de la Ley 1341 de 2009).

¹⁵³ En mayo de 2019, los 36 países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos OCDE, junto con Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Perú y Rumanía, adoptaron una recomendación sobre inteligencia artificial (IA), en la que se incluyen un conjunto de principios y recomendaciones para el diseño de políticas públicas futuras de inteligencia artificial. En dicho documento, la IA es definida como una máquina que puede, con el propósito de desarrollar un conjunto de objetivos definidos por el ser humano, hacer predicciones, recomendaciones o decisiones que influyen en entornos reales o virtuales. Los sistemas de IA están diseñados para operar con diferentes niveles de autonomía. Disponible en <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0449>

¹⁵⁴ Decretos legislativos 417 y 637 de 2020.

ordinaria, que responda de manera específica a las condiciones que ha impuesto la pandemia en este asunto concreto.

150. La Sala no desconoce que la Superintendencia de Sociedades ha sido reconocida como pionera en la implementación de inteligencia artificial en los procesos que tiene a su cargo;¹⁵⁵ sin embargo, advierte que ese tipo de herramientas no han sido implementadas en los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia, estén o no a cargo de la referida entidad. En este orden de ideas, la disposición se requiere para dar fuerza legal a las medidas de incorporación de herramientas tecnológicas en los mencionados procesos y, a la vez, autorizar legislativamente a las autoridades competentes para que regulen el desarrollo de los formatos y las condiciones de prestación de los servicios tecnológicos y de inteligencia artificial.¹⁵⁶ Además, es un hecho notorio que la Covid-19 ha puesto en evidencia la necesidad e importancia de avanzar en la implementación y modernización de muchas clases de procesos. Son múltiples los decretos legislativos que han previsto, en el anterior contexto de emergencia, normas encaminadas a la implementación de herramientas tecnológicas con el fin de (i) evitar el contacto social, (ii) agilizar los procesos y (iii) brindar garantías de continuidad de distintas funciones del Estado.¹⁵⁷ En este orden de ideas, la Sala encuentra justificada la apertura al uso de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial en el marco de los procedimientos de insolvencia prevista en el *Artículo 3*.

151. En cuanto al *Artículo 7*, la Sala también lo encuentra *jurídicamente necesario*. El mecanismo de fortalecimiento de la lista de auxiliares de justicia para los procesos de insolvencia de que trata la norma, contempla tres aspectos, a saber: (i) permite que un mismo auxiliar actúe como promotor y liquidador en

¹⁵⁵ En octubre de 2018 la Superintendencia de Sociedades implementó un sistema con bases de Inteligencia Artificial para la Resolución de Litigios Societarios Siarelis. <https://www.supersociedades.gov.co/Noticias/Paginas/2018/Supersociedades-el-primer-juzgado-de-Am%C3%A9rica-Latina-en-contar-con-un-robot-asistente.aspx>

¹⁵⁶ En la Sentencia C- 157 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera, con ocasión de la revisión de la constitucionalidad del Decreto Legislativo 439 de 2020, “*por el cual se suspende el desembarque con fines de ingreso o conexión en territorio colombiano, de pasajeros procedentes del exterior, por vía aérea*”, la Sala Plena encontró que las medidas contenidas en los artículos 1 y 2 de dicha norma, que consagraban la aplicación de un conjunto de protocolos y procedimientos durante (i) el ingreso al territorio nacional de viajeros y tripulaciones exceptuadas y (ii) la permanencia de estos en el país; eran jurídicamente necesarias “*para dar fuerza legal a las medidas sanitarias que se habían tomado y, a la vez, autorizan legislativamente a las autoridades sanitarias respectivas, para que las puedan seguir adoptando y las modifiquen cuando corresponda.*”

¹⁵⁷ El Decreto Legislativo 440 de 2020, prevé la realización de audiencias públicas en los procedimientos de selección en materia de contratación estatal, a través de medios electrónicos (Art.1), al igual que los procedimientos sancionatorios (Art. 2). Por su parte, el Decreto 460 de 2020, dispone que con el fin de garantizar una prestación ininterrumpida del servicio en las comisarías de familia, se debe: disponer de medios telefónicos y virtuales de uso exclusivo para que estas brinden orientación psicosocial y asesoría jurídica permanente a las y los usuarios, implementar protocolos de recepción de denuncias en casos de violencia en el contexto familiar y maltrato infantil mediante medios telefónicos y virtuales, implementar mecanismos para las notificaciones y citaciones por medios virtuales o telefónicos, privilegiar la realización virtual de las audiencias y sesiones de comités territoriales en los que sean parte las comisarías de familia, coordinar el uso de trabajo remoto, teletrabajo y otras herramientas de trabajo virtual, informar a la ciudadanía sobre sus servicios, y los medios telefónicos y virtuales de atención dispuestos para efecto. Por otro lado, se estableció la imposibilidad de que las audiencias de conciliación extrajudicial en derecho en asuntos de custodia, visitas y alimentos de niños, niñas, adolescentes y adultos mayores puedan suspenderse en algún caso. En estos casos las audiencias deberán realizarse de forma virtual, salvo que las partes carezcan de acceso a la tecnología que así lo permita. (Arts. 1 y 2). A su turno, el Decreto 491 de 2020 establece, por ejemplo, la notificación o comunicación de actos administrativos por medios electrónicos. También dispone que los servicios de arbitraje, conciliación y otros mecanismos de resolución de conflictos se adelantarán mediante el uso de tecnologías de la comunicación y la información, entre otros. El Decreto 806 de 2020, expedido en el marco de la segunda emergencia, implementa el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales para agilizar el trámite de los procesos judiciales ante la jurisdicción ordinaria en las especialidades civil, laboral, familia, jurisdicción de lo contencioso administrativo, jurisdicción constitucional y disciplinaria, así como, las actuaciones de las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales y en los procesos arbitrales.

hasta seis (6) procesos de forma simultánea; (ii) dispone que los Jueces Civiles que decidan usar la lista de auxiliares de la Superintendencia de Sociedades, solo podrán tener en cuenta aquellos que tengan domicilio en el lugar del despacho judicial donde son requeridos; y (iii) habilita a las personas naturales que hayan sido excluidas de la Lista de Auxiliares de Justicia administrada por la Superintendencia de Sociedades, o se encuentren en trámite de exclusión a la fecha de entrada de vigencia de este decreto legislativo, solicitar su inclusión inmediata cuando la exclusión fue consecuencia de su no aceptación a la designación, acreditando que su domicilio no era el mismo del despacho judicial donde fue requerido.

152. Pues bien, el Artículo 67 de la Ley 1116 de 2006 establece en su último inciso que “una misma persona podrá actuar como promotor o como liquidador en varios procesos, sin exceder un máximo de tres (3) procesos en que pueda actuar en forma simultánea”, por lo tanto, la modificación de tal disposición sólo podía realizarse mediante una norma con su misma fuerza y rango. En cuanto a la orden que imparte a los jueces civiles para que, si deciden usar la lista de auxiliares de la Superintendencia de Sociedades, se limiten para escoger únicamente entre los que tienen domicilio en el lugar del despacho donde son requeridos, la Sala observa que no existe en el ordenamiento jurídico una disposición legal similar que permita la protección de la salud y vida de estas personas, que es lo que en últimas pretende la norma, tal como se señaló previamente. Finalmente, aunque las causales de exclusión de la lista y su regulación están previstas en el Decreto 1074 de 2015¹⁵⁸ y, por lo tanto, se podría argumentar que el Gobierno cuenta con facultades ordinarias suficientes para modificar su operación, la norma se requiere para dar carácter de ley a la protección de los auxiliares de la justicia mencionada y dejar en claro la posibilidad de que estos puedan ser incorporados de manera inmediata a la lista, según las especificaciones del decreto, asunto que no está previsto en la reglamentación ordinaria. Además, la misma hace parte de todo un conjunto de disposiciones cuya sistematicidad debe ser salvaguardada. Así entonces, el Artículo 7 es jurídicamente necesario.

153. De otra parte, los artículos 2, 3 y 7 superan el **juicio de proporcionalidad** ya que, de conformidad con las conclusiones a las que llegó la Sala en los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad y no contradicción específica, son normas que no afectan derechos fundamentales ni desconocen los límites propios del derecho constitucional de excepción. Se trata de medidas de carácter meramente instrumental que buscan dotar de operatividad y agilidad los procesos de insolvencia. Sin embargo, la Sala se detendrá en dos asuntos relacionados con el Artículo 3, y uno adicional respecto del Artículo 7.

154. Tanto la Vista Fiscal como la Universidad del Rosario presentaron reservas frente a la posibilidad prevista en el Artículo 3 para que las herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial que se establezcan para tramitar los procesos de insolvencia sean implementadas de manera permanente. En su

¹⁵⁸ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.”

opinión, una disposición de este tipo excede las facultades legislativas del Gobierno en los estados de emergencia.

155. La Sala considera, no obstante, que se trata de una disposición razonable y proporcionada. Lo anterior por dos razones. De un lado, porque siendo una norma instrumental y que no regula materias tributarias ni penales, según lo previsto en el Artículo 215 de la Constitución, un reparo de inconstitucionalidad por su permanencia no es *prima facie* y en todos los casos admisible. Así ha sido aceptado por esta Corte,¹⁵⁹ “*es por ello que el control de los estados de emergencia y de los decretos dictados a su amparo debe ser riguroso, tanto en lo político, lo cual corresponde al Congreso de la República, como en lo jurídico, tarea que es propia de la Corte Constitucional.*”¹⁶⁰

156. Y, en segundo lugar, es una norma que no implica tensiones entre derechos fundamentales, se trata de la incorporación de instrumentos tecnológicos con el fin de dotar de agilidad los procesos que, más bien, contribuye a contar con un acceso efectivo a la justicia y que, incluso, se inscribe en la misma dirección de una política impulsada por el Ejecutivo -en ejercicio de sus funciones ordinarias- y el Legislativo que da cuenta de la incorporación, tanto en el sector privado como en el público, de las tecnologías digitales, en un marco que se ha denominado “cuarta revolución industrial”. En esta dirección, recientemente, la Ley 1955 de 2019¹⁶¹ se refirió a este asunto en el Artículo 147,¹⁶² según el cual las entidades estatales deben incorporar en sus planes de acción una línea de transformación digital, que, entre otros aspectos, incluye la “*priorización de tecnologías emergentes de la Cuarta Revolución Industrial que faciliten la prestación de servicios del Estado través de nuevos modelos incluyendo, pero no limitado a, tecnologías de desintermediación, DLT (Distributed Ledger Technology), análisis masivo de datos (Big data), inteligencia artificial (AI), Internet de las Cosas (IoT), Robótica y similares.*” Por su parte, el 8 de noviembre de 2019 el Consejo Nacional de Política Económica y Social adoptó el documento Conpes 3975, sobre la “*Política Nacional para la transformación digital e inteligencia artificial.*” Para la Sala, en consecuencia, esta previsión no afecta derechos fundamentales, por lo cual no accederá a la solicitud de inexecutable planteada.

157. En relación con el *Artículo 3*, la Universidad del Rosario advirtió en su intervención que la norma viola el principio de igualdad porque excluye a los acreedores de las excepciones a los deberes de utilizar formatos y herramientas tecnológicas. Recuérdese que, en aras de garantizar el derecho al debido proceso de los deudores y el acceso a la administración de justicia, el *parágrafo 1 del Artículo 3* dispone que cuando un deudor informe que se encuentra imposibilitado para acceder y hacer uso de los formatos digitales y radicaciones electrónicas, la Superintendencia de Sociedades o la entidad competente deberán poner a su alcance las facilidades tecnológicas y apoyo en la secretaría

¹⁵⁹ Sentencias C-224 de 2009. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y C-156 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo, entre otras.

¹⁶⁰ Sentencia C-156 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

¹⁶¹ “*Por el [la] cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022.*”

¹⁶² Esta disposición hace parte de la Subsección 6, “*Legalidad y otras disposiciones*”, de la Sección I, “*Pacto por la legalidad: seguridad efectiva y justicia transparente para que todos vivamos con libertad y en democracia.*”

del despacho para el diligenciamiento y radicación de la solicitud y su información y/o la radicación en físico de documentos y memoriales.

158. Para la Sala, los sujetos involucrados en procesos, procedimientos o trámites de insolvencia que *invocan razones de imposibilidad* para el acceso digital son equiparables, dado que la situación de vulnerabilidad para la defensa adecuada de sus intereses y derechos los afecta por igual. Ahora bien, en la medida en que (i) la norma involucra la protección de derechos fundamentales exigibles de manera actual e inmediata y (ii) la disposición fue adoptada por el Legislador excepcional, el análisis se hará a partir de un test estricto. Frente a este estándar, la Sala evidencia que la **finalidad** que pretende la disposición es legítima, válida e imperiosa, dado que, si los diferentes mecanismos de insolvencia se digitalizan, debe existir la posibilidad de que aquellos sujetos que no cuentan con acceso a los canales virtuales reciban asesoría diferencial e, incluso, puedan participar sin desventaja alguna de manera física. Ahora bien, aunque el **medio** es constitucional, no es efectivamente conducente y necesario para la consecución del fin, dado que desconoce que la barrera digital en sectores de la población colombiana afecta no solo a los deudores sino a los acreedores y, en esta medida, el objetivo que persigue la protección de la norma no se satisface de manera integral, por lo cual, la no inclusión de todos los sujetos que necesariamente deben ser tenidos en cuenta por el Legislador en el párrafo 1 del *Artículo 3* es inconstitucional. De no extenderse tal garantía a su favor se podrían generar afectaciones al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, que recaería sobre los sujetos más vulnerables, como lo podrían ser acreedores por alimentos, laborales, pensionales y quirografarios, tal como lo expuso la Universidad del Rosario.

159. Para la Sala el remedio en este caso no es declarar la inexecutable, pues la digitalización de los mecanismos de insolvencia es legítima, sino declarar su executable, bajo el entendido de que la disposición de facilidades tecnológicas y apoyo en la secretaría del despacho para el diligenciamiento y radicación de la solicitud y su información y/o la radicación en físico de documentos y memoriales, aplica para todos los sujetos del concurso.

160. Adicionalmente, la Universidad del Rosario pidió que se declare executable el *Artículo 7* “bajo el entendido de que dicha disposición debe aplicarse en armonía con lo dispuesto en el artículo 48 numeral 1 del Código General del Proceso” y de esta forma, en el nombramiento de promotores y liquidadores se cumpla con la regla según la cual “La designación será rotatoria, de manera que la misma persona no pueda ser nombrada por segunda vez sino cuando se haya agotado la lista”. La Sala no considera necesario el condicionamiento propuesto, pues el Artículo 48 del CGP tiene plena aplicación en los procedimientos de insolvencia, y la regla de designación rotatoria debe ser observada por los jueces del concurso en todo momento. No obstante, cabe advertir que la misma debe ser compatible con las limitaciones de desplazamiento a lugares diferentes al domicilio de los auxiliares previstas en el *Artículo 7*.

161. Queda por analizar el **juicio de no discriminación**. Al respecto, la Sala considera que lo dispuesto en los *artículos 2, 3* -con la precisión antes realizada- y *7* del Decreto Legislativo 772 de 2020 no resulta discriminatorio, ya que no establecen un tratamiento diferenciado con base en algún criterio sospechoso de discriminación, esto es, por razones de sexo, raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica o de otras categorías sospechosas.

162. En conclusión, salvo lo dispuesto en el párrafo 1 del *Artículo 3*, sobre la garantía que debe darse a todos los sujetos del concurso en materia tecnológica y, por lo tanto, la necesidad de proferir una decisión condicionada (fundamentos jurídicos Nos. 158 y 159), y lo estipulado en el *Artículo 7* del Decreto Legislativo 772 de 2020 sobre la figura del “interventor”, que se declarará inexecutable (fundamentos jurídicos Nos. 132 a 134), las medidas analizadas en este bloque son constitucionales.

7.4.3. Segundo bloque: medidas de protección y recuperación (artículos 4, 5 y 6)

163. Dentro del Título I del Decreto Legislativo 772 de 2020 se establecen mecanismos o medidas de protección y recuperación dirigidos a la protección de la empresa y el empleo (*Artículo 4*), la protección de los compradores de inmuebles destinados a vivienda, en el marco de procesos de reorganización (*Artículo 5*), y la recuperación de valor en procesos de liquidación (*Artículo 6*). Dado que son medidas dirigidas a un objetivo similar, la Sala Plena los estudiará en un solo eje. No obstante, dadas sus particularidades, el examen de cada artículo lo realizará de manera individual, a partir de la siguiente metodología: (i) explicará el contenido de la norma y su alcance en relación con otras disposiciones, (ii) luego hará una síntesis de las intervenciones, para finalmente (iii) realizar el análisis de los presupuestos materiales.

Estudio del Artículo 4 del Decreto Legislativo 772 de 2020

164. Del *Artículo 4* se desprenden las siguientes reglas, en el marco de los procesos de reorganización, sobre el levantamiento de medidas cautelares como mecanismo de protección de la empresa y el empleo:

Objeto principal de la norma	Levantamiento automático de medidas cautelares
Levantamiento opera por ministerio de la ley	Una vez se inicie un proceso de reorganización (i.e. con el auto de inicio del proceso) se levantarán, por ministerio de la ley, las medidas cautelares practicadas en procesos ejecutivos o de cobro coactivo que recaigan sobre bienes distintos a los sujetos a registro.
Procesos de reorganización en los que aplica	En los procesos de reorganización de la Ley 1116 de 2006 y del Decreto Legislativo 772 de 2020 que se promuevan respecto de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica de que trata el Decreto legislativo 637 de 2020.

Deberes del juez de ejecución o del funcionario que adelante el cobro coactivo	Entregar los dineros o bienes al deudor, incluso si el expediente no se ha remitido para su incorporación en el proceso concursal.
Responsabilidad del promotor	El promotor, o quien ejerza esa función, deberá verificar el destino de los bienes desembargados e informar al juez del concurso, dentro del término que este indique.

165. Este mecanismo de levantamiento de medidas cautelares difiere parcialmente de lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006, debido a que allí se regula de la siguiente manera:

165.1. A partir del inicio del proceso de reorganización no pueden admitirse ni continuarse demandas de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor. Por ende, los procesos en curso deben suspenderse y remitirse al juez del concurso para que, entre otras cosas, determine si las medidas cautelares siguen vigentes o deben levantarse “según convenga a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada” (Artículo 20, Ley 1116 de 2006).¹⁶³

165.2. En la providencia de confirmación del acuerdo de reorganización o de adjudicación, el juez del concurso ordenará -entre otras cosas- “el levantamiento de las medidas cautelares vigentes, salvo que el acuerdo haya dispuesto otra cosa” (Artículo 36, Ley 1116 de 2006).

166. Esta regla general, que da cuenta de la preferencia del proceso de recuperación sobre otros procesos judiciales, debe ser comprendida en conjunto con algunas de las reglas específicas que, a continuación, se destacan. Una de ellas, impide que el proceso ejecutivo contra el deudor insolvente se remita al proceso de reorganización, por lo cual continúa su trámite de manera independiente (Artículo 77 de la Ley 1116 de 2006); otra, prevé la posibilidad de que el proceso ejecutivo o de cobro coactivo no se remita al proceso de reorganización y, por lo tanto, continúe por dicha vía, pero previo pronunciamiento del juez del concurso (Artículo 50 de la Ley 1676 de 2013); y, la última, establece un trámite especial cuando el proceso de ejecución se adelanta contra el deudor insolvente y, además, contra garantes, deudores solidarios o cualquier otra persona que deba cumplir la obligación, en cuyo caso la ejecución contra el deudor insolvente sí debe remitirse al proceso de reorganización, y la situación contra los demás sujetos en proceso de ejecución queda a disposición de la decisión que al respecto tome el acreedor (Artículo 70 de la Ley 1116 de 2006).

¹⁶³ En la Sentencia C-145 de 2018 (M.P. Diana Fajardo Rivera), la Corte estudió una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 50 y 51 de la Ley 1676 de 2013 (“[p]or por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias”). Allí determinó -entre otras cosas- que el Artículo 50 “introduce una modificación tácita al artículo 20 de la Ley 1116 de 2006. Esta norma preveía que a partir del inicio del proceso de reorganización no podía admitirse ni continuarse, so pena de nulidad, ninguna demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor y que todos aquellos trámites o medidas que estuvieran en curso debían ser resueltos en el marco del trámite, por el juez del concurso. Por el contrario, el artículo 50 de la Ley 1676 de 2013 indica que los procesos de ejecución de la garantía real sobre bienes no necesarios para la actividad económica del deudor o que corren riesgo de deterioro o pérdida, (i) podrán continuar o iniciarse a solicitud del acreedor garantizado, previa autorización del juez del concurso. (...)”

166.1. En el primer caso, el Artículo 77 de la Ley 1116 de 2006 establece que en los procesos de insolvencia de las personas naturales comerciantes o que desarrollen una actividad empresarial, los procesos ejecutivos alimentarios continuarán su curso y no serán suspendidas ni levantadas las medidas cautelares decretadas y practicadas en ellos.

166.2. De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 50, inciso 2, de la Ley 1676 de 2013,¹⁶⁴ que se declaró exequible de manera condicionada en la Sentencia C-145 de 2018,¹⁶⁵ el acreedor beneficiario de una garantía mobiliaria -que recaiga sobre bienes no necesarios para la actividad económica del deudor- puede ejecutarla fuera del proceso de reorganización, siempre que “*los demás bienes del deudor sean suficientes para asegurar el pago de las obligaciones alimentarias de los niños y las salariales y prestaciones derivadas del contrato de trabajo, en caso de haberlas. El juez del concurso deberá verificar y adoptar la correspondiente decisión*”.¹⁶⁶ Esto es, la viabilidad de que el acreedor con garantía mobiliaria pueda obtener el pago de su acreencia fuera del proceso de reorganización, depende de una decisión del juez del concurso.

166.3. Y, finalmente, en los procesos de ejecución donde existan otros demandados -además del deudor en insolvencia-, como *garantes, deudores solidarios o cualquier otra persona que deba cumplir la obligación*, el juez de ese proceso debe poner en conocimiento del acreedor, mediante auto, el inicio del proceso de insolvencia para que, en el término de su ejecutoria, manifieste si prescinde de cobrar su crédito al garante o deudor solidario. Si guarda silencio, continuará la ejecución contra el garante y el deudor solidario. Si existen medidas cautelares sobre los bienes de éstos, las mismas solo serán liberadas si el acreedor manifiesta que prescinde de cobrarles el crédito a ellos. De continuar el proceso ejecutivo, no habrá lugar a practicar medidas cautelares sobre bienes del deudor en reorganización, y las practicadas respecto de sus bienes quedarán a órdenes del juez del concurso (Artículo 70, Ley 1116 de 2006). Esto es, la oportunidad que tiene el acreedor que promueve la ejecución consiste en establecer si continúa por la vía de la ejecución el cobro de la obligación contra los sujetos diferentes al deudor en insolvencia, pues su pretensión frente a este último debe integrarse necesariamente al proceso de reorganización, en el marco del cual el juez del concurso debe tomar las decisiones pertinentes frente a las medidas cautelares ya decretadas en relación con los bienes del deudor insolvente -como ocurre con cualquier proceso de ejecución normal-.

¹⁶⁴ “**ARTÍCULO 50. LAS GARANTÍAS REALES EN LOS PROCESOS DE REORGANIZACIÓN.** A partir de la fecha de inicio del proceso de reorganización no podrá admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor sobre bienes muebles o inmuebles necesarios para el desarrollo de la actividad económica del deudor y que hayan sido reportados por el deudor como tales dentro de la información presentada con la solicitud de inicio del proceso; con base en esta información se dará cumplimiento al numeral 9 del artículo 19 de la Ley 1116 de 2006. <Inciso **CONDICIONALMENTE** exequible> Los demás procesos de ejecución de la garantía real sobre bienes no necesarios para la actividad económica del deudor, podrán continuar o iniciarse por decisión del acreedor garantizado. El juez del concurso podrá autorizar la ejecución de garantías reales sobre cualquiera de los bienes del deudor, en los términos del artículo 17 de la Ley 1116, cuando estime, a solicitud del acreedor garantizado, que los citados bienes no son necesarios para la continuación de la actividad económica del deudor. También procederá la ejecución de los bienes dados en garantía cuando el juez del concurso estime que los bienes corren riesgo de deterioro o pérdida.”

¹⁶⁵ M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹⁶⁶ Sentencia C-145 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.

167. Ahora bien, algunos intervinientes y el Procurador General de la Nación cuestionaron la constitucionalidad de esta disposición, con fundamento en los siguientes argumentos: (i) se vulnera el debido proceso y la garantía de publicidad de los acreedores, por lo que debe notificárseles previa y expeditamente, de manera tal que puedan presentar su crédito ante el juez del concurso o ejercer el derecho a la defensa para evitar un abuso del derecho;¹⁶⁷ (ii) se desconoce la igualdad y los derechos adquiridos de los acreedores garantizados, como los de la Ley 1676 de 2013;¹⁶⁸ y (iii) se limitan las facultades del juez de ejecución para valorar en cada caso la procedencia de las solicitudes de levantamiento.¹⁶⁹

168. Teniendo en cuenta todo lo anterior, la Sala Plena procederá a realizar el análisis de los presupuestos materiales en relación con el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020.

169. En relación con el **juicio de finalidad**, la Corte encuentra que el *Artículo 4* tiene el propósito de limitar la extensión de los efectos económicos de la pandemia en relación con las empresas que, como consecuencia de la misma, tengan que iniciar procesos de insolvencia, específicamente de reorganización, los cuales se tiene previsto que aumenten. Así las cosas, dada la necesidad de atender adecuadamente el volumen de procesos de insolvencia y facilitar la recuperación de las empresas, el levantamiento de las medidas cautelares por ministerio de la ley contribuye a hacer más rápido el trámite de los procesos de reorganización y, a su vez, que quienes acudan a este mecanismo cuenten con un mayor flujo de caja y puedan seguir operando, de forma que se permita la recuperación de sus capacidades laborales, sociales, productivas y financieras.

170. La agilización del trámite se evidencia porque, como se explicó, en la Ley 1116 de 2006 se requiere que el juez de ejecución remita el expediente al juez del concurso, ante quien debe solicitarse el levantamiento de las medidas cautelares, según los parámetros de su *Artículo 20*. Con posterioridad, al momento de confirmar el acuerdo de reorganización o de adjudicación, el juez del concurso debe ordenar el levantamiento de las medidas cautelares que no se hubieran levantado y, en consecuencia, todavía se encuentren vigentes. Por su parte, con el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 basta con el inicio

¹⁶⁷ Concepto del Procurador General de la Nación, quien solicitó la exequibilidad condicionada de la norma. En similar sentido intervino la Universidad Libre, que además llamó la atención en que también se debe avisar previamente al secuestro -cuando lo haya- para evitar la falta de control y la evasión de responsabilidades en el manejo y destinación de los bienes muebles objeto de secuestro.

¹⁶⁸ "(...) la norma trae una extinción automática de los derechos reales adquiridos por los acreedores garantizados, sobre los bienes muebles gravados con embargos, secuestros u otro tipo de cautelas. Situación esta que resulta más preocupante en la medida en que esta extinción de derechos no viene acompañada de una sustitución de cautelas, ni de una compensación de ningún tipo, ni tampoco del aseguramiento de los derechos de los acreedores que, por el hecho de haber sido beneficiarios de medidas cautelares, debían entrar a la segunda clase y beneficiarse, entre otros, de las prerrogativas dispuestas en el artículo 50 de la Ley 1676 de 2013." Intervención de la Universidad del Rosario, que solicitó la inexecutable de la norma y, subsidiariamente, su exequibilidad condicionada, "en el sentido de que el levantamiento automático de las medidas cautelares allí dispuestas debe tener como contrapartida el cabal aseguramiento de los derechos de los acreedores garantizados, sea a través de la calificación y graduación de sus créditos en la segunda clase, sea a través de las distintas prerrogativas previstas en el artículo 50 de la Ley 1676 de 2013."

¹⁶⁹ Así, la expresión "deberá" del *Artículo 4* debe declararse constitucional de manera condicionada, porque le impone la obligación al juez de ejecución de entregar los dineros o bienes al deudor, lo que le impide analizar cada caso la procedencia o no. Así, debe entenderse en el sentido que el levantamiento de las medidas cautelares y la consecuente entrega no es una obligación sino de una posibilidad que tiene el juez de ejecución. Intervención del ciudadano Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados.

del proceso para que las medidas cautelares se levanten. Es decir, es suficiente que el deudor acuda con la providencia de apertura ante el juez de ejecución o ante quien tramite el cobro coactivo, sin que se requiera la previa remisión del expediente al juez del concurso ni su autorización.

171. No obstante, eso no implica que el expediente ejecutivo o de cobro coactivo no deba remitirse al juez del concurso, pues este sigue siendo un deber tanto en los procesos de reorganización que se adelanten bajo la mencionada Ley (Artículo 20), como los que se rigen por el Decreto Legislativo que se examina (numeral 4 del Artículo 11). En este punto es importante destacar que el levantamiento automático de las medidas cautelares respecto de bienes que no son sujetos a registro (v.gr. dinero, títulos valores, etc.), y no respecto de todo tipo de bienes, se comprende porque tienen una mayor negociabilidad y le permitirán al deudor tener una mayor liquidez en un menor tiempo y un flujo de caja inmediato, lo que se adecúa a los propósitos y principios de los procesos de reorganización y, en concreto, de la pretensión expuesta con la adopción de esta medida en el marco del Estado de emergencia declarado.

172. De igual manera, la Corte considera que se satisface el **juicio de conexidad material**. En su componente *externo*, en la medida que el *Artículo 4* se relaciona de manera estrecha con las causas que motivaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica. Específicamente, en los considerandos del Decreto legislativo 637 de 2020 el Gobierno nacional advirtió expresamente que debían buscarse “*mecanismos legales adicionales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización empresarial, que permitan la recuperación de las capacidades laborales, sociales, productivas y financieras de las empresas (...).*”

173. También se cumple con la conexidad *interna*, pues los considerandos del Decreto Legislativo 772 de 2020 hacen alusión, en general, a la necesidad de reducir los trámites y duración de los procesos de reorganización y, en particular, a la de establecer que el levantamiento de las medidas cautelares opere por ministerio de la ley. Ahora bien, en concreto, en lo que tiene que ver con el *Artículo 4*, manifestó que, “*para facilitar liquidez a los deudores en insolvencia y disminuir los trámites en los procesos, se requiere el levantamiento automático, por ministerio de la ley, de las medidas cautelares practicadas en los procesos ejecutivos sobre bienes distintos a los sujetos a registro, de manera que, sin necesidad de oficios por parte del Juez del Concurso, con la sola providencia de admisión, el deudor pueda solicitar al juez que conoce el proceso de ejecución el levantamiento de las medidas cautelares, lo cual significará economía procesal en el trámite de los procesos de insolvencia y liquidez pronta para el deudor.*” En conclusión, se supera también el **juicio de motivación suficiente**.

174. Por otra parte, la Corte considera que se satisface el **juicio de ausencia de arbitrariedad**, porque el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 (i) no suspende ni afecta el núcleo esencial de derechos fundamentales; (ii) no interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público; y (iii) tampoco suprime o modifica los organismos y las funciones básicas de

acusación y juzgamiento. Sin embargo, es necesario realizar algunas precisiones sobre el contenido y alcance de la norma, a partir de las objeciones y comentarios de los intervinientes y el Procurador General de la Nación, en la medida que se argumentó que podría desconocer los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso de los acreedores.

175. En primer lugar, el levantamiento por ministerio de la ley de las medidas cautelares practicadas en procesos ejecutivos o de cobro coactivo que recaen sobre bienes distintos a los sujetos a registro, no vulnera el debido proceso ni la garantía de publicidad en favor de los acreedores. En general, porque el proceso de reorganización tiene carácter jurisdiccional y, por esa naturaleza, la garantía del debido proceso es inherente al mismo. En particular, por cuanto el *Artículo 4* no modifica el trámite que se debe seguir en todo proceso de reorganización empresarial,¹⁷⁰ consistente en que a partir del auto de apertura (i) deben suspenderse los procesos ejecutivos o de cobro que se adelanten en contra del deudor y, consecuentemente, deben remitirse los expedientes al juez del concurso, tal como se indicó en el juicio de finalidad -esto, sin perjuicio de los eventos mencionados al inicio de este análisis y que más adelante se precisarán dado que se exceptúan de esta regla general-; y (ii) se ordena a los administradores y al deudor que informen efectivamente a todos los acreedores la fecha de comienzo del proceso de reorganización, transcribiendo el aviso que dé cuenta del inicio expedido por la autoridad competente, incluyendo a los jueces que tramiten procesos de ejecución y restitución (Ley 1116 de 2006, Artículo 19, numeral 9¹⁷¹). Sobre este último punto, debe entenderse que en el aviso dirigido a los acreedores tiene que indicarse el contenido normativo del *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 y sus consecuencias.

176. Adicionalmente, la publicidad también se garantiza porque en todos los procesos de reorganización el acceso al expediente es público,¹⁷² todas las actuaciones deben constar en el mismo,¹⁷³ y debe estar a disposición de los intervinientes de manera completa, transparente y oportuna.¹⁷⁴ En particular, en los procesos de reorganización abreviada, el decreto legislativo objeto de estudio determina que la información que presente el deudor y las actuaciones adelantadas deben quedar registradas en el expediente del concurso, el cual estará disponible para todos los acreedores en todo momento, de conformidad con lo establecido en los *artículos 3* y *11*. Aunado a ello, la Corte resalta que, tal como lo dispone el referido *Artículo 11*, las partes tienen la carga de revisar el expediente, asistir a las reuniones y audiencias e informarse completa y debidamente sobre el proceso y sus consecuencias.

177. Por otro lado, este Tribunal considera que es imprescindible definir el alcance de la expresión “[e]l promotor o quien ejerza su función deberá

¹⁷⁰ Los procesos de reorganización de la Ley 1116 de 2006 deben continuarse por las disposiciones allí previstas, salvo por las reglas particulares que establezcan otras normas, tal como el Artículo 4 del Decreto Legislativo 772 de 2020. A su vez, en relación con el proceso de reorganización abreviado, debe resaltarse que, según el artículo 14 de dicho decreto legislativo, en los asuntos no regulados se aplicarán las disposiciones de la mencionada Ley y del Decreto Legislativo 560 de 2020, en cuanto sean compatibles.

¹⁷¹ *Cfr.* Ley 1676 de 2013, Artículo 50.

¹⁷² Ley 1564 de 2012, Artículo 3.

¹⁷³ Ley 1564 de 2012, artículos 122 y 123.

¹⁷⁴ Ley 1116 de 2006, Artículo 4, numeral 4.

verificar el destino de los bienes desembargados e informar al juez, dentro del término que éste indique”, específicamente, en lo relacionado con la verificación del destino de los bienes desembargados.

178. Para dilucidar lo anterior, debe acudirse a los principios del régimen de insolvencia.¹⁷⁵ En particular, al de eficiencia, según el cual los recursos existentes deben aprovecharse y administrarse de la mejor manera. Por ende, dado que el objetivo de los procesos de reorganización es el de preservar empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias, mediante su reestructuración operacional, administrativa, de activos o pasivos,¹⁷⁶ el deudor deberá destinar los bienes desembargados a generar mayor rentabilidad y fortalecer el flujo de caja para garantizar su operación y atender los demás propósitos de la reorganización. De ninguna manera podrá aprovechar el levantamiento de las medidas cautelares para defraudar los principios que inspiran este tipo de procesos.

179. El juez del concurso podrá hacer esas advertencias en el auto de inicio.¹⁷⁷ También se establece la posibilidad, en el marco de los procesos de reorganización, de que el juez dé por terminada la función de promotor en cabeza del representante legal o del deudor, en caso de las personas naturales comerciantes, en el evento de que no cumplan satisfactoria y oportunamente con las órdenes impartidas en la providencia de apertura, y designar a un promotor de la lista de la Superintendencia de Sociedades.¹⁷⁸

180. En relación con la observación de la Universidad Libre, sobre la necesidad de avisar previamente al secuestre -cuando lo haya- para evitar la falta de control y la evasión de responsabilidades en el manejo y destinación de los bienes muebles objeto de secuestro, la Corte encuentra que el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 no impide que el juez de ejecución le comunique el levantamiento de las medidas cautelares, y mucho menos impide que el secuestre cumpla con sus obligaciones, de conformidad con los artículos 51 y 52 del Código General del Proceso.¹⁷⁹

181. Respecto del segundo argumento de los intervinientes, en el sentido que se desconoce la igualdad y los derechos adquiridos de los acreedores garantizados -como los de la Ley 1676 de 2013-, la Corte considera que la norma estudiada no tiene ese alcance, pues en modo alguno altera la prelación de créditos en los procesos de reorganización, cuestión que se mantiene tal como está prevista en las leyes 1116 de 2006 y 1676 de 2013 para los procesos de reorganización ordinarios, y que tampoco tiene incidencia en la calificación o graduación de

¹⁷⁵ Ley 1116 de 2006, Artículo 4.

¹⁷⁶ Ley 1116 de 2006, Artículo 1.

¹⁷⁷ Cfr. Ley 1116 de 2006, Artículo 19: “6. Prevenir al deudor que, sin autorización del juez del concurso, no podrá realizar enajenaciones que no estén comprendidas en el giro ordinario de sus negocios, ni constituir cauciones sobre bienes del deudor, ni hacer pagos o arreglos relacionados con sus obligaciones, ni adoptar reformas estatutarias tratándose de personas jurídicas.” Esta disposición también se aplica al proceso de reorganización abreviada regulado en el artículo 11 de este decreto legislativo, por expresa remisión.

¹⁷⁸ Ley 1116 de 2006, Artículo 5, numeral 8; y Decreto Legislativo 772 de 2020, Artículo 11.

¹⁷⁹ “Artículo 51. Custodia de bienes y dineros. (...) En todo caso, el depositario o administrador dará al juzgado informe mensual de su gestión, sin perjuicio del deber de rendir cuentas.” Por su parte, el Artículo 52 establece las funciones del secuestre.

créditos que debe adelantarse en el proceso de reorganización abreviada del Decreto Legislativo 772 de 2020.¹⁸⁰

182. Ahora bien, si el juez del concurso considera que algún acreedor requiere de una protección especial, cuenta con la posibilidad de decretar medidas cautelares. Aunque el *Artículo 4* permite el levantamiento, por ministerio de la ley, de las medidas cautelares practicadas en procesos ejecutivos o de cobro coactivo que recaigan sobre bienes distintos a los sujetos a registro, ello no imposibilita que el juez del concurso haga uso de las facultades que le otorga la Ley 1116 de 2006 para decretar en el marco del proceso de reorganización -tanto del previsto en la referida Ley como el regulado en el Decreto Legislativo 772 de 2020-¹⁸¹ cuando lo considere necesario, medidas cautelares sobre los bienes del deudor (*Artículo 19*, numeral 7).

183. De esta manera, el *Artículo 4* no tiene impacto en la forma en la que el deudor debe presentar -en su solicitud de admisión- el proyecto de calificación y graduación de acreencias¹⁸² o en la que el promotor debe hacerlo una vez iniciado el proceso, ni tampoco en las facultades con las que cuentan los acreedores para hacer objeciones al respecto, ni en la competencia del juez para resolverlas, de llegar a presentarse;¹⁸³ simplemente establece -en el marco de los procesos de reorganización- una nueva manera de levantar las medidas cautelares practicadas en los procesos ejecutivos o de cobro coactivo que recaigan sobre bienes distintos de los que están sujetos a registro y que, por virtud de las normas aplicables, son atraídos al proceso concursal.

184. Finalmente, en cuanto a las objeciones de los intervinientes, la Sala Plena encuentra que el *Artículo 4* del decreto legislativo bajo examen no representa una limitación a las funciones que normalmente ejerce el juez de ejecución en el marco de la reorganización, pues su deber es, luego de la apertura, suspender los procesos y remitir los expedientes al juez del concurso.

185. En este punto, la diferencia principal con las disposiciones ordinarias y permanentes de la Ley 1116 de 2006 es que allí es el juez del concurso quien debe decidir las solicitudes de levantamiento de medidas cautelares, “*según convenga a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada.*”¹⁸⁴ Aunque con el *Artículo 4* las medidas cautelares se levanten automáticamente con la decisión de apertura, ello no quiere decir -como recién fue señalado- que el deudor pueda defraudar los principios del proceso, sino que debe destinar los recursos desembargados para generar mayor rentabilidad y fortalecer el flujo de caja para garantizar su operación y atender los demás propósitos de la reorganización. Además, el promotor -o quien haga sus veces- deberá verificar el destino de esos bienes e

¹⁸⁰ Sobre el alcance de la Ley 1676 de 2013 es importante reiterar que le dio la Corte Constitucional en la Sentencia C-145 de 2018, tal como se explicó al inicio de este acápite al hacer referencia sobre el *Artículo 20* de la Ley 1116 de 2006.

¹⁸¹ El artículo 11 del decreto legislativo en estudio prevé que la emisión del auto admisorio del proceso se rige, además de por las reglas previstas expresamente en dicha norma, por las previstas en el artículo 19 de la Ley 1116 de 2020.

¹⁸² Según lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006, *Artículo 13*, numeral 7.

¹⁸³ El trámite de las objeciones se encuentra previsto en la Ley 1116 de 2006, *Artículo 29*, y en el Decreto Legislativo 772 de 2020, *Artículo 11*.

¹⁸⁴ Ley 1116, *Artículo 20*.

informar al juez del concurso, quien en todo caso tiene la facultad de solicitar información en cualquier momento.

186. Adicionalmente, debe advertirse que el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 no modifica por completo el régimen de levantamiento de medidas cautelares previsto en la Ley 1116 de 2006 y en la Ley 1676 de 2013, en el que se establecen protecciones especiales a ciertos trámites. En efecto, esta medida no impacta la protección especial que recae sobre las deudas por alimentos que se están reclamando vía ejecutiva, de conformidad con lo previsto en el Artículo 77 de la Ley 1116 de 2006, pues en este caso el trámite ejecutivo continúa de manera independiente.

187. Tampoco se anula la posibilidad de que el acreedor con garantía mobiliaria, previa decisión del juez de concurso, pueda continuar -o iniciar- su trámite de ejecución con independencia del proceso de reorganización, para lo cual, una adecuada comprensión de la norma prevista en el artículo analizado exige tener en cuenta que el levantamiento de medidas cautelares decretadas en estos precisos eventos solo será procedente si, previa intervención judicial en los términos y para los efectos previstos en la Sentencia C-145 de 2018,¹⁸⁵ se decide que el trámite de ejecución en curso debe llevarse por la cuerda del proceso de reorganización (Artículo 50 de la Ley 1676 de 2013). Y, finalmente, es claro que en el caso de los procesos en ejecución en los que, además del deudor se persigue a garantes, deudores solidarios o cualquier otra persona que deba cumplir la obligación, el levantamiento por ministerio de la ley de las medidas cautelares, que ordena el *Artículo 4* del decreto legislativo en examen, solo procede frente a los bienes muebles del deudor insolvente y, además, que el derecho del acreedor a continuar su ejecución frente a los demás comprometidos, constituye un aspecto que se continuará regulando por lo dispuesto en el Artículo 70 de la Ley 1116 de 2006.

188. Estas conclusiones se amparan en el hecho de que el decreto legislativo no regula expresamente esas materias y, por lo tanto, siguen operando las reglas ordinarias.¹⁸⁶ En consecuencia, el levantamiento de las medidas cautelares por ministerio de la ley establecido en el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 debe atender a las particularidades exigidas en las normas que regulan trámites especiales, como aquellos referidos en los artículos 70 y 77 de la Ley 1116 de 2006 y 50 de la Ley 1676 de 2013.

189. Superado el juicio de ausencia de arbitrariedad, la Corte estima que también se satisfacen los **juicios de intangibilidad y no contradicción específica**, en tanto que el levantamiento de las medidas cautelares por ministerio de la ley no afecta ninguno de los derechos fundamentales que se consideran intocables durante los Estados de excepción, de acuerdo con los artículos 93 y 214 de la Carta Política, y 5 de la LEEE; y tampoco (i) contraría de manera específica el bloque de constitucionalidad; (ii) desmejora los

¹⁸⁵ M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹⁸⁶ El Artículo 14 del Decreto Legislativo 772 de 2020 dispone que en los asuntos no regulados se aplicarán, cuando sea compatible con la naturaleza de los procesos de reorganización abreviado y liquidación simplificada, las normas pertinentes de la Ley 1116 de 2006 y el Decreto 560 del 15 de abril de 2020.

derechos sociales de los trabajadores; ni (iii) excede los límites de los artículos 47, 49 y 50 de la LEEE, por cuanto las medidas adoptadas por el Gobierno nacional están encaminadas a conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, tienen relación directa y específica con el Estado de emergencia económica, social y ecológica, y no impiden que el Congreso de la República las reforme, derogue o adicione.

190. De otra parte, el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 cumple el **juicio de incompatibilidad**, porque el Gobierno explicó las razones para suspender parcialmente algunos contenidos normativos. Específicamente, refirió que era necesario el levantamiento, **por ministerio de la ley**, de las medidas cautelares practicadas en los procesos ejecutivos y de cobro coactivo sobre bienes distintos a los sujetos a registro para facilitar liquidez a los deudores en insolvencia y disminuir los trámites en los procesos. De esta manera, el *Artículo 4* suspende de forma transitoria y parcial el Artículo 20 de la Ley 1116 de 2006, que regula lo relativo al levantamiento de medidas cautelares en los procesos de reorganización ordinarios. Se dice que la suspensión es parcial, porque el levantamiento automático de medidas cautelares solo operará en los procesos de reorganización de la Ley 1116 de 2006 y del Decreto Legislativo 772 de 2020 promovidos respecto de los deudores afectados “*por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto Legislativo 637 de 2020*”. Es decir, el Artículo 20 de la Ley 1116 de 2006 seguirá aplicando para los demás procesos de reorganización.

191. En consonancia con lo anterior, la Corte encuentra que se supera el **juicio de necesidad**. En primer lugar, sobre la *necesidad jurídica*, constata que en el ordenamiento jurídico no existen mecanismos suficientes y adecuados para lograr los objetivos perseguidos con el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020, consistentes en agilizar el acceso y trámite de los procesos de insolvencia con el fin de -entre otras cosas- facilitar la protección a deudores en dificultades como consecuencia de la pandemia.

192. Esto, porque no existe ninguna norma que, en el marco de los procesos de insolvencia -específicamente en los de reorganización- permita que las medidas cautelares practicadas en procesos ejecutivos o de cobro coactivo que recaigan sobre bienes distintos a los sujetos a registro, se levanten por ministerio de la ley a partir de la providencia de apertura. Como fue reseñado, el mecanismo establecido en la Ley 1116 de 2006 para levantar medidas cautelares es un acto jurídico complejo, ya que requiere que, además de la providencia de apertura, esa decisión se comunique al juez de ejecución para que suspenda el proceso y remita el expediente al juez del concurso, quien es el que decide sobre si las medidas siguen vigentes o deben levantarse, “*según convenga a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada.*”

193. De esta manera, el *Artículo 4* contribuye a la simplificación del trámite y la consecuente reducción temporal del proceso de reorganización. Así, tal como aparecen en los considerandos del decreto legislativo objeto de estudio,

actualmente un proceso de reorganización dura -en promedio- 20 meses, lo que dificulta el rescate de las empresas y la movilización eficiente y oportuna de los activos en la economía. Situación que es especialmente gravosa pues, según las estimaciones del Gobierno nacional, entre el 17.8% y un 37% de las empresas del país estarían en riesgo de insolvencia como consecuencia de la crisis económica generada por la pandemia de COVID-19. Por ende, la Corte determina que la medida también es idónea para alcanzar el propósito de la norma, por lo que concluye que también satisface la *necesidad fáctica*. Adicionalmente, además de agilizar el proceso de reorganización, el *Artículo 4* permite que, quienes acudan a este mecanismo, cuenten con un mayor flujo de caja y puedan seguir operando, lo que también se adecúa a los objetivos de los procesos de reorganización en general, tal como se explicó en el juicio de ausencia de arbitrariedad.

194. De otra parte, el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 cumple el **juicio de proporcionalidad** ya que, de conformidad con lo establecido en los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad y no contradicción específica, no comporta la afectación de derechos fundamentales ni desconoce los límites propios del derecho constitucional de excepción. Es una medida de carácter económico que propende por reducir los tiempos de duración de los procesos de reorganización y permitir a los deudores contar con un mayor flujo de caja para asegurar su operación y, de esta manera, preservar las empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias (*Artículo 333* de la Constitución).

195. Aunque la norma tiene algunas limitaciones en comparación con el régimen de levantamiento de medidas cautelares establecido en la Ley 1116 de 2020 (v.gr. que en el trámite no intervenga el juez del concurso), ello no comporta una restricción a los derechos fundamentales de los deudores o de los acreedores. Así, como se explicó en el juicio de ausencia de arbitrariedad, no se desconoce el derecho a la publicidad respecto de estos últimos, ni se modifican las reglas sobre la calificación y graduación de créditos. Además, los bienes desembargados no pueden ser utilizados por el deudor para defraudar el proceso, sino destinados para garantizar la operación de la empresa y atender los demás propósitos de la reorganización, lo cual es supervisado por el promotor, y esa información puede ser solicitada con posterioridad por el juez concursal, tal como se advirtió en el juicio de ausencia de arbitrariedad.

196. Finalmente, la Corte constata que el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 satisface el **juicio de no discriminación**, en la medida que no se establece ningún tratamiento jurídico injustificado, ni basado en categorías sospechosas. Como se indicó, su aplicación depende de si las empresas que acudan al proceso de reorganización acreditan ser deudoras afectadas “*por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de que trata el Decreto Legislativo 637 de 2020*”. De no ser así, aplicarán el mecanismo de levantamiento de medidas cautelares dispuesto en la Ley 1116 de 2006 (*Artículo 20*). Esa distinción es razonable, pues el propósito de las medidas excepcionales es garantizar la pronta recuperación de las empresas que se han visto afectadas por la crisis generada por la pandemia

y, en todo caso, las que no lo hayan sido también pueden lograr ese propósito a través de los mecanismos ordinarios. Por lo anteriormente expuesto, la Sala Plena concluye que el *Artículo 4* del Decreto Legislativo 772 de 2020 es constitucional.

Estudio del Artículo 5 del Decreto Legislativo 772 de 2020

197. El *Artículo 5* prevé un mecanismo de protección para los compradores de bienes inmuebles destinados a vivienda en los procesos de reorganización empresarial, según las reglas que se sintetizan a continuación.

Objeto principal de la norma	Protección para los compradores de inmuebles destinados a vivienda
Procesos en los que se aplica (inc.1)	Proceso recuperatorio (Ley 1116 de 2006). Reorganización abreviada (Decreto Legislativo 772 de 2020).
Destinatarios (inc. 1)	Deudores que se hayan visto afectados por las causas que motivaron la expedición del Decreto 637 de 2020, que tengan como objeto la construcción y venta de inmuebles destinados a vivienda.
Habilitación al deudor (inc. 1)	Los deudores podrán, sin autorización previa del juez del concurso, realizar los pagos del crédito hipotecario sobre el cual fue constituida la hipoteca de mayor extensión, directamente, o mediante el pago que realice el adquirente al acreedor hipotecario con la correspondiente subrogación, en la proporción que sea aplicable.
Finalidad específica (inc.1)	Que el acreedor hipotecario levante el gravamen sobre la unidad respectiva y, suscriba la escritura pública de transferencia de dominio de dicha unidad de vivienda a favor del comprador.
Deber de información (inc.1)	El deudor deberá informar al juez del concurso acerca de las operaciones, dentro de los 5 días siguientes a su realización y adjuntar los soportes respectivos.
Acuerdo de organización (inc. 2)	Si para cuando se va a celebrar el acuerdo de organización aún quedan promitentes compradores en el universo de acreedores, y según el grado de avance de la obra, se debe procurar el cumplimiento de la obligación de transferir los inmuebles y no simplemente la devolución de los anticipos diferidos en el tiempo. Si los inmuebles están gravados con hipoteca de mayor extensión, el acuerdo deberá contener las estipulaciones relativas al proceso para el levantamiento proporcional y la correspondiente transferencia del dominio.

198. Antes de iniciar el análisis material de este artículo, es pertinente aclarar su ámbito de aplicación. La norma señala expresamente que es un mecanismo de protección durante los *procesos de reorganización empresarial* para los compradores de inmuebles destinados a vivienda, pero luego establece que está destinada a aquellos deudores “*que se sometan a un proceso, procedimiento o trámite de los establecidos en la legislación vigente*”.

199. La Sala considera que el *Artículo 5* sólo es aplicable en los procesos de reorganización arriba señalados y no en el trámite de negociación de emergencia ni en los procedimientos de recuperación empresarial ante las cámaras de comercio, previstos en el Decreto Legislativo 560 de 2020. Lo anterior porque dichas figuras buscan llegar a un acuerdo de reorganización de manera sumamente expedita, en el que el deudor negocia directamente con sus

acreedores y en un término máximo de 3 meses debe celebrarse el acuerdo, en el primer caso con una actuación discreta judicial y, en el segundo, con una actuación ante las cámaras de comercio; mientras que el mecanismo previsto en este artículo presupone la intervención judicial, si se tiene en cuenta, por ejemplo, el deber de información que tiene el deudor de las actividades que aquí se autorizan; además, la norma busca que la expectativa de la adquisición de dominio de los promitentes compradores no se vea aplazada mientras transcurre todo el proceso, lo cual pierde sentido en tratándose de dichos trámite y procedimientos extremadamente expeditos.

200. Ahora bien, el mecanismo de protección al comprador de vivienda, previsto en el *Artículo 5* del decreto bajo estudio, al permitir que los deudores con acreencias hipotecarias que se dediquen a la construcción y venta de inmuebles destinados a vivienda realicen estas operaciones, por ejemplo a través de una relación directa entre el adquirente de una vivienda y el acreedor hipotecario del deudor, y sin autorización judicial, contradice lo dispuesto por los artículos 17¹⁸⁷ y 19¹⁸⁸ de la Ley 1116 de 2006; disposiciones que establecen exactamente qué tipo de actuaciones pueden adelantarse, por qué sujetos y, además, cuáles de ellas requieren autorización judicial previa, aspecto que deberá analizarse más adelante con miras a determinar si esto encuentra sustento constitucional.

201. Algunos intervinientes, además, argumentaron que determinados apartes del artículo serían inconstitucionales porque (i) al permitir la inaplicación del orden de la prelación de créditos prevista para este tipo de procesos, vulnera el derecho al debido proceso;¹⁸⁹ (ii) es desproporcionado que se obligue a transferir el dominio sobre los bienes inmuebles destinados a vivienda, pues ello vulnera los derechos a la personalidad jurídica, a la libre autodeterminación, a la libertad contractual y a la autonomía privada de los compradores;¹⁹⁰ y, (iii) desconoce el principio de igualdad porque está dirigida únicamente a los deudores que se dediquen a la construcción y venta de vivienda y no a todos los

¹⁸⁷ “**ARTÍCULO 17. EFECTOS DE LA PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD DE ADMISIÓN AL PROCESO DE REORGANIZACIÓN CON RESPECTO AL DEUDOR.** A partir de la fecha de presentación de la solicitud, se prohíbe a los administradores [...] efectuarse enajenaciones de bienes u operaciones que no correspondan al giro ordinario de los negocios del deudor o que se lleven a cabo sin sujeción a las limitaciones estatutarias aplicables [...] // La autorización para la celebración, ejecución o modificación de cualquiera de las operaciones indicadas podrá ser solicitada por el deudor mediante escrito motivado ante el juez del concurso, según sea el caso. // [...] **PARÁGRAFO 3o.** Desde la presentación de la solicitud de reorganización hasta la aceptación de la misma, el deudor únicamente podrá efectuar pagos de obligaciones propias del giro ordinario de sus negocios, tales como laborales, fiscales y proveedores. [...]”.

¹⁸⁸ **ARTÍCULO 19. INICIO DEL PROCESO DE REORGANIZACIÓN.** La providencia que decreta el inicio del proceso de reorganización deberá, comprender los siguientes aspectos: // [...] // 6. Prevenir al deudor que, sin autorización del juez del concurso, no podrá realizar enajenaciones que no estén comprendidas en el giro ordinario de sus negocios, ni constituir cauciones sobre bienes del deudor, ni hacer pagos o arreglos relacionados con sus obligaciones, ni adoptar reformas estatutarias tratándose de personas jurídicas. [...]”.

¹⁸⁹ Este cuestionamiento fue planteado por el ciudadano Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados, el cual considera inconstitucional permitir que el deudor afectado pueda pagar créditos de tercera clase sin autorización previa del juez, tal como lo establece el artículo 5, porque con ello se puede vulnerar el debido proceso por la inaplicación de la prelación de créditos prevista para este tipo de procesos además de poner en riesgo obligaciones constitucionalmente protegidas como los salarios de los empleados. Por lo tanto, solicitó que la expresión se declare inexecutable, de tal manera que no se impida la realización de créditos hipotecarios solamente si el juez lo autoriza.

¹⁹⁰ Esta crítica fue hecha por la Universidad del Rosario que solicitó declarar inexecutable la expresión “y no simplemente la devolución de los anticipos diferidos en el tiempo” contenida en el Artículo 5 inciso segundo, por falta de proporcionalidad, vulneración de derechos a la personalidad jurídica, a la libre autodeterminación, a la libertad contractual y a la autonomía privada. En subsidio de lo anterior, pidió declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 5 inciso segundo, en el sentido de que las estipulaciones allí dispuestas no pueden ir en contravía de la voluntad del promitente comprador de inmuebles destinados a vivienda que opte por la devolución de las sumas pagadas, garantizando siempre la preservación del valor de su crédito a través de mecanismos de indexación.

deudores que tengan acreencias hipotecarias.¹⁹¹ A continuación, la Sala adelantará el escrutinio material del *Artículo 5* del Decreto Legislativo 772 de 2020.

202. El *Artículo 5* supera el **juicio de finalidad** toda vez que la medida que contiene está encaminada a impedir la extensión o agravación de uno de los efectos de la perturbación que dio origen a la declaración del actual estado de excepción. Según lo advirtió la Sala al inicio de esta providencia, la magnitud de los efectos económicos de la Covid-19 afecta a un número incalculable de actividades, dentro de las cuales la construcción y venta de inmuebles destinados a vivienda no es la excepción. En este contexto, es importante que en los procesos de reorganización se garantice el derecho a la vivienda y de acceso a la propiedad de quienes se encontraban en el proceso de adquisición mediante el pago de anticipos del valor del inmueble. Con ello, se materializa lo dispuesto en el *Artículo 51* de la Constitución que le impone al Estado la obligación de fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho a la vivienda digna y se contribuye a hacer frente a los efectos antes señalados.

203. En línea con lo anterior, el artículo bajo estudio supera el **juicio de conexidad material**. Teniendo en cuenta los objetivos que persigue la medida de protección durante los procesos de reorganización empresarial para los compradores de inmuebles destinados vivienda, la Sala considera que la misma guarda una relación de *conexidad externa*. Por un lado, busca garantizar la materialización del acceso a la vivienda de aquellas personas que habían iniciado su proceso de adquisición realizando anticipos. Por el otro, permite que, mediante la liberación de inmuebles para su venta y la correspondiente escrituración de los mismos a los promitentes compradores, se obtengan “*recursos para su operación y cumplir con los gastos de administración, lo que sin duda beneficia la masa concursal y, en últimas, cumple con las finalidades de la reorganización*”.¹⁹² Este doble beneficio se predica de los dos supuestos que dispone la norma.

204. En efecto, el *Artículo 5* contempla dos posibilidades distintas frente al pago de hipotecas de mayor de extensión. La primera consiste en que el deudor que acudió al proceso de reorganización pague directamente la proporción del crédito hipotecario sobre el cual fue constituida la hipoteca de mayor extensión. La segunda, habilita al adquirente de la vivienda para que realice el pago al acreedor hipotecario con la correspondiente subrogación, en la alícuota o proporción que sea aplicable. Siguiendo lo expuesto en el párrafo anterior, cuando el pago es hecho directamente por el deudor, ello redundará en un beneficio para la masa concursal, pues al liberar los inmuebles que van a venderse y escriturar los mismos a los promitentes compradores, permite que la sociedad pueda generar confianza, obtener capital de trabajo y continuar con su operación, contribuyendo así a cubrir los gastos de operación y administración. Ahora bien, también se señaló que este artículo busca garantizar el acceso a la

¹⁹¹ En este sentido se pronunció la Universidad Libre, la cual solicitó que el artículo sea condicionado “*para hacerse extensivo a todo deudor de crédito hipotecario sin importar que desarrolle o no una actividad constructora de vivienda*”, pues de lo contrario se admitiría un trato discriminatorio.

¹⁹² Superintendencia de Sociedades. Auto 2020-01-174269 del 13 de mayo de 2020 - Constructora Valu Ltda. en reorganización.

vivienda, es decir, proteger un derecho de rango constitucional. De ahí que la norma contemple un segundo escenario en el que el comprador de vivienda, mediante la subrogación correspondiente, es quien asume el pago de la hipoteca de mayor extensión. Esto, en todo caso, está supeditado a que el adquirente hubiere pagado previamente al deudor la totalidad del precio pactado, es decir, que si existiera un saldo pendiente éste debe ser cancelado, lo cual operaría también en beneficio de la masa concursal. Estos argumentos permiten concluir que lo dispuesto en el *Artículo 5* guarda relación directa y específica con el Estado de Emergencia.

205. Asimismo, el artículo guarda una *conexidad interna* con los considerandos expuestos en el Decreto Legislativo 772 de 2020. En la parte motiva de la norma quedó señalado, expresamente, que es necesario adoptar medidas para proteger a los compradores de vivienda familiar, comoquiera que la vivienda es un derecho de rango constitucional que merece la creación de mecanismos adecuados y eficientes para que “*no se vea disminuido o desmejorado al no otorgarles [a los compradores de vivienda] un tratamiento diferenciado que reconozca su calidad frente al deudor en insolvencia.*” El Gobierno se refirió a que esta disposición contribuye a facilitar el desarrollo del objeto social de las constructoras de vivienda cuando se encuentren adelantando procesos de reorganización.

206. De igual manera, el Presidente y sus ministros presentaron las razones que soportan la medida adoptada en el *Artículo 5* del Decreto Legislativo 772 de 2020, las cuales dan cuenta de la pertinencia, alcance y relación con la declaratoria de emergencia. La parte considerativa señala que de acuerdo con un informe de la Superintendencia de Sociedades titulado “*Procesos de Insolvencia Sector Construcción*” del 22 de mayo de 2020, al 31 de diciembre de 2019 se encontraban en curso 312 procesos de insolvencia de sociedades constructoras, de los cuales 79 se encuentran en trámite de liquidación judicial y 233 en proceso de reorganización. Menciona que la Organización de Naciones Unidas, reconoció “*recientemente que, en el marco de los graves desastres traídos por el COVID-19, el derecho a la vivienda se ha convertido en un eje central para combatir el desastre, en especial, como un mecanismo para proteger otros derechos como el de la salud y la vida, por lo que resulta necesario que los Estados adopten medidas para evitar la desigualdad y que eventos como el de la crisis de 2008-2009, generen un ambiente propicio para la adquisición de activos en desmedro de los derechos humanos*”. Estas consideraciones justifican la adopción de medidas de protección para los adquirentes de vivienda en el marco de los procesos de insolvencia. Por lo tanto, el *Artículo 5* supera el **juicio de motivación suficiente**.

207. El *Artículo 5* supera sin dificultades el análisis del **juicio de ausencia de arbitrariedad**, pues resulta evidente que el mecanismo de protección que consagra no viola las prohibiciones para el ejercicio de las facultades extraordinarias, en tanto: (i) no suspende o vulnera el núcleo esencial de los derechos fundamentales; (ii) no interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público, (iii) ni mucho menos suprime o modifica los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento. En sentido

similar, el **juicio de intangibilidad** que está enfocado a evitar la afectación de un conjunto de derechos que se consideran “*intocables*”, aun en tiempos de emergencia, se halla satisfecho. La medida prevista en el *Artículo 5* del Decreto 772 de 2020 no restringe ninguno de los derechos que hacen parte del catálogo de intangibles. Además, tampoco implica una **contradicción específica** con la Constitución ni con los compromisos adquiridos por el Estado colombiano a partir de los tratados internacionales en derechos humanos. Mucho menos desconoce el marco de referencia de la actuación del Ejecutivo en este tipo de situaciones. Lo dispuesto en el artículo bajo estudio busca conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos, y por lo tanto tiene una relación directa y específica con el Estado de emergencia económica, social y ecológica.

208. El **juicio de incompatibilidad** exige verificar que los decretos legislativos que suspendan leyes expresen las razones por las cuales son irreconciliables con el correspondiente estado de excepción. La Sala evidencia que el *Artículo 5* del Decreto Legislativo 772 de 2020 es incompatible con los artículos 17¹⁹³ y 19¹⁹⁴ de la Ley 1116 de 2006. Según estas disposiciones, con la solicitud de admisión a un proceso de reorganización, al deudor le queda prohibido efectuar operaciones que no correspondan al giro ordinario de la sociedad y hacer pagos o arreglos relacionados con las obligaciones objeto del proceso concursal, salvo las excepciones expresamente previstas en la ley, adicionalmente debe advertirse que, por lo menos las disposiciones citadas, no permiten de manera expresa la posibilidad de que los adquirentes de vivienda puedan asumir directamente el pago de créditos hipotecarios. Dicha regulación resulta de la aplicación de los principios de universalidad e igualdad que, como ya explicó la Sala, rigen los procesos de insolvencia.

209. Recuérdese que, en su acepción objetiva, el principio de universalidad restringe la actividad del deudor al giro ordinario de sus negocios. En su sentido subjetivo, el principio de universalidad implica la concurrencia de todos los acreedores al proceso concursal de manera que este se convierte en la única instancia para gestionar el cumplimiento de sus acreencias y obligaciones. Por ello, cualquier actividad que desconozca estas premisas da lugar a la remoción de los administradores, a la posible imposición de multas y a la ineficacia de pleno derecho de los actos que se hayan realizado sin la respectiva autorización del juez.¹⁹⁵ Por su parte, el principio de igualdad señala que, iniciado el proceso

¹⁹³ “**ARTÍCULO 17. EFECTOS DE LA PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD DE ADMISIÓN AL PROCESO DE REORGANIZACIÓN CON RESPECTO AL DEUDOR.** A partir de la fecha de presentación de la solicitud, se prohíbe a los administradores [...] efectuarse enajenaciones de bienes u operaciones que no correspondan al giro ordinario de los negocios del deudor o que se lleven a cabo sin sujeción a las limitaciones estatutarias aplicables [...] // La autorización para la celebración, ejecución o modificación de cualquiera de las operaciones indicadas podrá ser solicitada por el deudor mediante escrito motivado ante el juez del concurso, según sea el caso. // [...] **PARÁGRAFO 3o.** Desde la presentación de la solicitud de reorganización hasta la aceptación de la misma, el deudor únicamente podrá efectuar pagos de obligaciones propias del giro ordinario de sus negocios, tales como laborales, fiscales y proveedores. [...]”

¹⁹⁴ “**ARTÍCULO 19. INICIO DEL PROCESO DE REORGANIZACIÓN.** La providencia que decreta el inicio del proceso de reorganización deberá, comprender los siguientes aspectos: // [...] // 6. Prevenir al deudor que, sin autorización del juez del concurso, no podrá realizar enajenaciones que no estén comprendidas en el giro ordinario de sus negocios, ni constituir cauciones sobre bienes del deudor, ni hacer pagos o arreglos relacionados con sus obligaciones, ni adoptar reformas estatutarias tratándose de personas jurídicas. [...]”

¹⁹⁵ Artículo 17, Ley 1116 de 2006, párrafos 1 y 2: // “**PARÁGRAFO 1o.** Cualquier acto celebrado o ejecutado en contravención a lo dispuesto en el presente artículo dará lugar a la remoción de los administradores, quienes serán solidariamente responsables de los daños y perjuicios causados a la sociedad, a los socios y acreedores. Así mismo, se podrá imponer multas sucesivas hasta de doscientos (200) salarios mínimos mensuales legales vigentes al acreedor, al deudor y a sus administradores, según el caso, hasta tanto sea reversada la operación respectiva; así como a la postergación del pago de sus acreencias. El trámite de dichas sanciones se adelantará de conformidad con el artículo 8º

concurzal, todos los acreedores quedan sujetos al mismo, respetando el orden de prelación legal, sin que sea posible un trato distinto entre acreedores de una misma clase.

210. Pues bien, el *Artículo 5* del decreto legislativo bajo estudio permite que, sin autorización del juez del concurso, los deudores constructores o que se dediquen a la venta de inmuebles para vivienda que estén en un proceso de reorganización, e incluso los adquirentes de vivienda, realicen pagos del crédito hipotecario de mayor extensión con el objeto de que el acreedor hipotecario levante el gravamen sobre la unidad de vivienda que corresponda y se transfiera el dominio al comprador que pague el precio pactado o se subroge en el pago de la alícuota ante el acreedor hipotecario, presupuestos que con tal precisión no están previstos en las disposiciones que de manera ordinaria regulan aquellas obligaciones que pueden satisfacerse en el curso de procesos de reorganización.

211. Además de los fines que persigue el mecanismo de protección previsto en el *Artículo 5* del Decreto Legislativo 772 de 2020, que ya fueron explicados, para la Sala es claro que éste responde también al objetivo general de agilizar y facilitar los procesos de reorganización empresarial para reducir el riesgo de insolvencia. El Gobierno argumentó que, en el marco de la actual incertidumbre económica generada por la Covid-19, es importante brindar a los compradores de vivienda la seguridad de que podrá acceder a su inmueble, al tiempo que se habilita la incorporación de recursos para la operación del deudor beneficiando a la masa concursal de manera expedita. La Sala considera que el Gobierno expresó claramente las razones por las cuales las reglas vigentes en esta materia en la Ley 1116 de 2006 son incompatibles con el estado de excepción. Así, ante el previsible incremento de procesos de reorganización y la importancia de evitar que aumenten los procesos de liquidación, es necesario facilitar y agilizar los procesos de reorganización y así cumplir la finalidad régimen de insolvencia empresarial que es la recuperación de las empresas. En consecuencia, el artículo bajo estudio supera el juicio de incompatibilidad.

212. De otra parte, en lo que tiene que ver con el **juicio de necesidad**, la Sala encuentra que la previsión de un mecanismo de protección para los compradores de vivienda en el *Artículo 5* del Decreto 772 de 2020, es una medida dirigida a lograr los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción. Esta disposición responde a la necesidad de garantizar el derecho a la vivienda y de acceso a la propiedad de quienes se encontraban en el proceso de adquisición mediante el pago de anticipos del valor del inmueble, con ello se materializa lo dispuesto en el Artículo 51 de la Constitución que le impone al Estado la obligación de fijar las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho a la vivienda digna. En específico, la medida es *fácticamente necesaria* porque, además de proteger el derecho a la vivienda, contribuye a procurar la garantía de otros derechos como la salud y la vida, en un momento en que toda la ciudadanía se vio obligada a permanecer al interior de sus hogares para evitar

de esta ley y no suspende el proceso de reorganización. // PARÁGRAFO 2o. A partir de la admisión al proceso de insolvencia, de realizarse cualquiera de los actos a que hace referencia el presente artículo sin la respectiva autorización, será ineficaz de pleno derecho, sin perjuicio de las sanciones a los administradores señaladas en el párrafo anterior. ”

la propagación del virus Covid-19. En su intervención durante el proceso el Gobierno precisó lo siguiente:

“El mecanismo de protección durante los procesos de reorganización empresarial para los compradores de inmuebles destinados vivienda -artículo 5-, es necesaria para que en un contexto de incertidumbre económica el comprador de un inmueble destinado a vivienda no vea frustrada su aspiración de obtener su vivienda, garantizándose así la protección del crédito de los compradores, la efectiva entrega de la unidad inmobiliaria y el derecho de acceso a la propiedad.”

213. No se detecta un error manifiesto de apreciación en el medio elegido por el Gobierno nacional, al disponer que los constructores o vendedores de vivienda, o los mismos adquirentes, puedan pagar satisfacer las obligaciones derivadas del crédito hipotecario sin autorización del juez del concurso, en los términos previstos en la norma bajo estudio, pues con ello se les permite a los promitentes compradores materializar el acceso a la vivienda propia. También debe tenerse en cuenta que al procurar que se perfeccione la transferencia de dominio de las viviendas se genera confianza frente a los demás futuros adquirentes y, con ello se potencializa la ampliación del capital de trabajo para continuar con las actividades del deudor en reorganización. De ahí que el segundo inciso del *Artículo 5* disponga que, si llegado el momento en que se va a celebrar el acuerdo de organización aún existen promitentes compradores y, según el avance de la construcción de la obra, se deben respetar los compromisos adquiridos y no limitarse a devolver las sumas recibidas como anticipos. Es evidente la preocupación del legislador excepcional por procurar que se realice la transferencia efectiva de la propiedad sobre el bien inmueble destinado a vivienda, previendo así que los deudores opten por diferir el retorno de los anticipos en el tiempo, mientras comercializan de nuevo esas unidades de vivienda; por ello se exige a los constructores someter a los plazos del acuerdo este tipo de obligaciones. Con base en lo anterior, la Sala concluye que la norma se encuentra fácticamente sustentada.

214. En relación con la *necesidad jurídica*, la Sala observa que el marco legal ordinario de los procesos de reorganización no contempla previsiones que protejan, en específico, el derecho a la vivienda de los compradores que habían iniciado el trámite de adquisición de bienes inmuebles destinados para tal fin. La Ley 1116 de 2006 incluye una disposición similar a la que aquí se estudia, pero es aplicable únicamente a los procesos de liquidación. Se trata de *Artículo 51*, que permite que los promitentes compradores de vivienda comparezcan al proceso liquidatorio y soliciten la ejecución de la venta prometida.¹⁹⁶

¹⁹⁶ **“ARTÍCULO 51. PROMITENTES COMPRADORES DE INMUEBLES DESTINADOS A VIVIENDA.** Los promitentes compradores de bienes inmuebles destinados a vivienda, deberán comparecer al proceso dentro de la oportunidad legal, a solicitar la ejecución de la venta prometida. // En tal caso, el juez del concurso, ordenará al liquidador el otorgamiento de la escritura pública de compraventa, previa consignación a sus órdenes del valor restante del precio si lo hubiere, y de las sanciones contractuales e intereses de mora generados por el no cumplimiento, para lo cual procederá al levantamiento de las medidas cautelares que lo afecten. // La misma providencia dispondrá la cancelación de la hipoteca de mayor extensión que afecte el inmueble, así como la entrega material, si la misma no se hubiere producido. // Los recursos obtenidos como consecuencia de esta operación deberán destinarse de manera preferente a la atención de los gastos de administración y las obligaciones de la primera clase. // El juez del concurso autorizará el otorgamiento de la escritura pública, si con los bienes restantes queda garantizado el pago de los gastos de administración y de las obligaciones privilegiadas. De no poder cumplirse la obligación prometida, procederá la devolución de las sumas pagas por el promitente comprador siguiendo las reglas de prelación de créditos.”

215. No obstante, la intervención del Estado en el desarrollo de la actividad de construcción de vivienda tiene fundamento en los artículos 51¹⁹⁷ y 334¹⁹⁸ de la Constitución, y responde a la evidente relación que tal actividad guarda con el derecho a una vivienda digna y con el acceso efectivo a la misma. Precisamente, en virtud de esos mandatos, quienes adelantan actividades de construcción y venta de inmuebles destinados a vivienda se encuentran, por regla general, excluidas del régimen general de insolvencia previsto por la Ley 1116 de 2006,¹⁹⁹ porque se trata de una actividad de interés público que repercute en la garantía de derechos fundamentales. En este sentido, el Legislador ordinario ha dispuesto un régimen especial de intervención en este sector, el cual está previsto en el Artículo 125 de la Ley 388 de 1997.²⁰⁰ Lo anterior no significa que la Superintendencia de Sociedades no pueda conocer de los procesos de reorganización o liquidación de dichas sociedades, éstas pueden acceder al mismo, pero bajo unas condiciones especiales, que son las taxativamente previstas en el inciso primero del Artículo 125 de la Ley 388 de 1997.²⁰¹

216. Esa regulación especial para las sociedades cuyo objeto es la construcción y venta de vivienda demuestra la especial salvaguarda que le brinda el Estado al derecho a la vivienda, lo cual se traduce, para la materia que ocupa ahora la atención de la Sala, en mecanismos de protección de los promitentes compradores de inmuebles destinados a vivienda. Así entonces, la necesidad jurídica de esta disposición encuentra sustento en los deberes especiales que tiene el Estado en relación con la protección del mencionado derecho constitucional.

217. De otra parte, tal como lo advirtió previamente la Sala (fundamento jurídico No. 200), los pagos que permite esta disposición, adquiridos antes del inicio del proceso de reorganización y que pueden realizarse sin autorización judicial por el deudor en insolvencia o por el propio promitente comprador de la vivienda, en su configuración expresa y clara, deben estar expresamente regulados por la Ley, con miras a indicar y determinar qué tipo de obligaciones pueden asumirse en los procesos de reorganización, por quién y sin autorización del juez del concurso. En este orden de ideas, la ausencia de una disposición que persiga la garantía del derecho a la vivienda en los procesos de reorganización así las circunstancias específicas y particulares de su configuración, justifican la *necesidad jurídica* de esta disposición.

¹⁹⁷ “Artículo 51. Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna. El estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda.” Subraya añadida.

¹⁹⁸ “Artículo 334. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.” Subraya propia.

¹⁹⁹ Exclusiones previstas en el artículo 3 de la Ley 1116 de 2006.

²⁰⁰ “Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.” // “**ARTÍCULO 125.** Las personas naturales o jurídicas que se dediquen a la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda y que se encuentren en las situaciones previstas en los numerales 1 y 6 del artículo 12 de la Ley 66 de 1968, podrán acceder al trámite de un concordato o de una liquidación obligatoria, en los términos previstos en la Ley 222 de 1995 o en las normas que la complementen o modifiquen, siempre y cuando estén desarrollando la actividad urbanística con sujeción a las disposiciones legales del orden nacional, departamental, municipal o distrital. [...]”.

²⁰¹ Concepto 11001-03-06-000-2019-00128-00, del 29 de octubre de 2019, Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

218. Siguiendo con el análisis de los juicios materiales, la Sala encuentra que el *Artículo 5* del Decreto Legislativo 772 de 2020 supera el **juicio de proporcionalidad**. Para asumir su estudio se precisa que el nivel de intensidad del escrutinio al que debe someterse es el leve, en atención a que no involucra la afectación de derechos fundamentales como contrapartida a la protección que brinda en favor del derecho a la vivienda de los promitentes adquirentes, en el contexto de un proceso de reorganización de deudores dedicados a la construcción o a la venta de inmuebles destinados a vivienda. En esta dirección, de acuerdo con las consideraciones expuestas previamente, es claro que la medida objeto de examen cumple con los requisitos exigidos, esto es, persigue una *finalidad legítima*, a través de un *medio que no está prohibido* y, además, el medio es *potencialmente adecuado* para garantizar el fin.

219. Así, (i) en esta providencia se ha explicado que, al incluir una medida de protección durante los procesos de reorganización empresarial para los compradores de inmuebles destinados a vivienda, el Decreto Legislativo 772 de 2020 busca garantizar la materialización del acceso a dicho bien para aquellas personas que iniciaron su proceso de adquisición realizando anticipos, así como permitir que se obtengan recursos para la operación de las empresas y los gastos de administración, beneficiando a la masa concursal.

220. Esa finalidad, además, es imperiosa porque con ello se protege un derecho de rango constitucional (Artículo 51 de la C.P.) como lo es la vivienda; se protege igualmente la operación de la empresa (Artículo 333 de la C.P.) y se genera confianza a los promitentes compradores que se encuentran a la expectativa de perfeccionar el negocio que habían iniciado (ver juicios de finalidad, conexidad y motivación suficiente). Asimismo, (ii) la medida materializa un medio legítimo, dado que prevé la posibilidad de realizar pagos en el marco del mismo proceso de reorganización y, finalmente, (iii) éste es potencialmente conducente, en tanto es razonable comprender que contribuye a materializar el derecho a la vivienda y, con ello, procura también la protección de otros derechos como la salud y la vida (ver juicio de necesidad *supra*), además, es claro que con la movilidad de activos que viabiliza este tipo de operación se dinamiza la actividad empresarial del deudor, en favor de un trámite más adecuado de su crisis a partir del mejoramiento de los indicadores de endeudamiento de la empresa.

221. Respecto a esto último, en atención a los reparos realizados por algunos de los intervinientes precisamente frente a la proporcionalidad de la medida, resta por analizar si, de cara a aquellos cuestionamientos, el *Artículo 5* del Decreto Legislativo 772 de 2020 constituye una respuesta *equilibrada* ante la gravedad de la crisis empresarial a la que se pretende dar respuesta.

222. El primero de ellos tiene que ver con que, presuntamente, el mecanismo de protección para los prominentes compradores de inmuebles destinados a vivienda varía el orden de prelación de créditos dispuesto por el Legislador (fundamento jurídico No. 201). Tal reclamo surge porque (i) de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10 del Decreto 2610 de 1979 y Artículo 125,

parágrafo 3, de la Ley 388 de 1997, en los procesos concursales o de liquidación obligatoria los valores o créditos que se hubieran cancelado por promitentes compradores de vivienda -como cuotas- se califican como créditos privilegiados de segunda clase, y (ii) en atención al Artículo 2499 del Código Civil, los créditos hipotecarios pertenecen al tercer orden de prelación, mientras que en el *Artículo 5* ahora analizado, en concepto del interviniente,²⁰² se permiten estos pagos de manera preferente sobre cualquier otro.

223. Esta argumentación, en consideración de la Sala, no es acertada por varios motivos. En primer lugar, porque la disposición analizada no regula el orden de prelación de créditos que debe tenerse en cuenta durante el trámite de votación y aprobación -a cargo del juez del concurso- del proyecto de calificación y graduación, oportunidades en las que las reglas de prelación son un imperativo por virtud de los intereses constitucionales que se encuentran de por medio, especialmente los que subyacen a los derechos de alimentos debidos a menores de 18 años y de adultos mayores, y de obligaciones laborales. En este sentido, debe destacarse que lo que permite el *Artículo 5* del Decreto Legislativo 772 de 2020 es realizar pagos en el *marco* del proceso de reorganización, con miras a que precisamente el deudor gestione de mejor manera su situación empresarial.

224. En segundo lugar, el tipo de proceso en el que se permite este pago de créditos hipotecarios como garantía del derecho a la vivienda corresponde al de reorganización. En sentido estricto, en este momento en particular, no se está ante la asignación de una masa de activos deficitaria en relación con los pasivos, como sería en el escenario de la liquidación, en el que evidentemente los pagos que se permiten deben estar estrictamente controlados so pena de afectar de manera directa las posibilidades reales de pago de las acreencias con preferencia, como las de alimentos y laborales. Para la Sala, la permisión que realiza el *Artículo 5* en el contexto del proceso de recuperación de la empresa no pone en riesgo derechos de acreedores con preferencia, mucho más cuando, en razón de esta norma, el juez del concurso no pierde ninguna de sus facultades para adoptar durante el trámite todas aquellas medidas que sean necesarias para la protección de los derechos e intereses que están en juego; intereses que, vale la pena destacar, probablemente no tienen que ver con los derechos de alimentos, dado que usualmente los deudores que se dedican a las actividades previstas en la norma en examen no son personas naturales, sino jurídicas.

225. En tercer lugar, la Sala destaca que la medida ahora analizada no desconoce los principios a los que se somete el proceso de reorganización, en especial los de universalidad e igualdad. Esto, dado que los pagos se dan en el marco del mismo proceso de reorganización, a diferencia de lo que ocurre por ejemplo a partir de la permisión que realiza el Artículo 50 de la Ley 1676 de 2013 respecto de las garantías mobiliarias, cuya sujeción al ordenamiento jurídico se analizó por esta Corporación en la Sentencia C-145 de 2018²⁰³ (ya referida en el fundamento jurídico No. 166.2). En esa oportunidad, la Sala consideró que era necesario condicionar la norma en el sentido en que se debían proteger los créditos alimentarios y laborales. En este caso, a diferencia del anterior, no se

²⁰² Este cuestionamiento fue planteado por el ciudadano Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados.

²⁰³ M.P. Diana Fajardo Rivera.

discute la posibilidad de que un crédito se tramite por fuera del proceso de reorganización, sino adentro, bajo cuya cuerda el juez del concurso cuenta con todas las competencias para adoptar las medidas que considere pertinentes en aras de proteger los derechos que, estime, están en riesgo. Pero, además de lo anterior, la norma prevista en el *Artículo 5* del decreto legislativo en estudio no tiene virtualidad alguna de afectar derechos de otros sujetos, especialmente, de otros acreedores, dado que, se insiste, no modifica las reglas de prelación, razón por la cual el *Artículo 5* no genera un conflicto constitucional con otros bienes de relevancia constitucional.

226. Por todo lo anterior, la Sala concluye que la medida prevista en la disposición estudiada a partir del primer reparo es proporcional.

227. El segundo de los cuestionamientos presentados por los intervinientes respecto a la proporcionalidad del *Artículo 5*, específicamente por la Universidad del Rosario, se dirige a cuestionar la constitucionalidad del *segundo inciso* argumentando que obligar a transferir el dominio sobre los bienes inmuebles destinados a vivienda, vulneraría los derechos a la personalidad jurídica, a la libre autodeterminación, a la libertad contractual y a la autonomía privada de los promitentes compradores. En opinión de la Universidad, las estipulaciones allí dispuestas no pueden ir en contravía de la voluntad del adquirente de inmuebles destinados a vivienda que opte por la devolución de las sumas pagadas.

228. Para la Sala es claro que el objetivo de la norma es que las partes que suscribieron una promesa de compraventa de bien inmueble destinado a vivienda cumplan con los acuerdos pactados y que ese negocio termine con la efectiva transferencia de dominio al comprador. El contrato de promesa de compraventa busca, precisamente, garantizar que el negocio prometido sea cumplido por las partes, que se lleve a cabo.²⁰⁴ Lo que la norma bajo estudio dispone es que, si llegado el momento de celebración del acuerdo de reorganización aún quedan dentro de los acreedores promitentes compradores, se debe procurar el respeto por la obligación de transferir el derecho de dominio sobre los bienes, es decir, cumplir el contrato. Además, esto dependerá del avance de la obra y otras condiciones propias de cada proyecto, así que se trata de un asunto que deberá ser analizado por el juez del concurso caso a caso. Lo anterior tiene sustento en los artículos 1602 y 1603 del Código Civil que disponen que los contratos son ley para las partes y deben ejecutarse de buena fe.²⁰⁵

²⁰⁴ Artículo 1611 del Código Civil.

²⁰⁵ Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha señalado: “El régimen concursal colombiano no es ajeno al postulado general de continuidad de los contratos, y, por el contrario, se muestra respetuoso de la estabilidad y fuerza normativa de los convenios privados. Es más, la seguridad jurídica que aporta el cumplimiento de las convenciones particulares resulta consecuente con los fines mismos que se proponen las normas sobre reestructuración de las empresas, toda vez que es innegable que la recuperación de éstas requiere del cumplimiento de los negocios jurídicos sin los cuales es imposible su reorganización. // [...] Las acciones de cumplimiento y de resolución contractual previstas en los artículos 1546 y 1930 del Código Civil, y 870 del estatuto de los comerciantes, no son actos de escogimiento definitivo y único (*optio unico acto consumitur*), porque el ejercicio de una no excluye la posibilidad de que el acreedor solicite posteriormente la declaración de la otra. Luego, si la propia acción de cumplimiento no impide que el acreedor promueva, de manera alternativa, la resolución del contrato, entonces su simple presencia en los actos preliminares al acuerdo de reestructuración, como lo es la reunión de determinación de votos y acreencias, mucho menos puede constituir un obstáculo legal para que ejercite su derecho a invocar judicialmente la mencionada acción resolutoria. [...] A la misma conclusión ha llegado la doctrina nacional autorizada, que en relación con el derecho alternativo que el artículo 1930 del Código Civil

229. Así entonces, si para el momento en que se va a realizar el acuerdo de reestructuración todavía quedan promitentes compradores de vivienda dentro de los acreedores y si el avance de la obra lo permite, lo que corresponde es perfeccionar el contrato de compraventa; mandato que, además, busca armonizar los intereses de compradores, deudores insolventes y acreedores hipotecarios, en la medida en que a estos dos últimos les favorece la concreción del negocio que sigue siendo posible.

230. No obstante, es evidente que nadie puede ser obligado a actuar en contra de su voluntad, pero si ello significa el incumplimiento de un contrato, se deben asumir las consecuencias previstas en el ordenamiento, tales como el pago de cláusulas penales que se hubiesen pactado y demás indemnizaciones de perjuicios a que haya lugar.

231. Finalmente, el **juicio de no discriminación** busca identificar diferencias de trato fundadas en criterios discriminatorios, esto es por razones de raza, lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión política o filosófica. En este sentido, el artículo 5 supera este juicio, pues ninguno de estos criterios es usado para establecer quiénes son sus destinatarios.

232. Sin embargo, la Universidad Libre reprochó su constitucionalidad por considerar que transgrede el principio de igualdad. En su opinión, la norma consagra un manejo especial y diferenciado entre el mismo sector de garantías crediticias de carácter real, y frente a otras actividades económicas que también pueden acudir al sector financiero en búsqueda de créditos con garantía hipotecaria, que no está debidamente justificado. Por lo tanto, solicitó a la Corte hacer extensivo lo dispuesto en el *Artículo 5* del Decreto Legislativo 772 a todo deudor de crédito hipotecario sin importar que desarrolle o no una actividad constructora de vivienda.

233. La Sala no accederá a la petición hecha por los profesores de la Universidad Libre. Según la jurisprudencia de esta Corte, para que se estructure la violación del principio de igualdad, se deben identificar dos o más grupos que se encuentren recibiendo un trato diferenciado, bien porque se establece un tratamiento distinto en situaciones que deberían resolverse en las mismas condiciones, o porque se da el mismo trato a personas que deberían recibir uno diferenciado, además de encontrarse las razones por las que esa distinción se estima discriminatoria.

otorga al acreedor, ha afirmado: “(...) en razón del cual, para no exponerse a que su crédito quede graduado desventajosamente si el deudor ha caído en quiebra, tiene abierto el camino de la resolución del contrato, que sustrae de la masa del concurso la ‘cosa’ vendida y no entregada y la que, entregada, continúa perteneciendo al comprador que debe el precio”. (Jaime RODRÍGUEZ FONNEGRA. El contrato de compraventa y materias aledañas. Bogotá: Ediciones Lerner, 1960. p. 949) [...] De todo ello se concluye que la ley concursal no riñe con el artículo 1602 del Código Civil ni mucho menos con la posibilidad de ejercitar las acciones previstas en los artículos 1546 y 1930 ibidem, ni con la consagrada en el 870 del Código de Comercio; es decir que respeta la fuerza normativa de las convenciones, la continuidad de sus efectos y la sujeción del deudor a las consecuencias legales de su incumplimiento, aunque se encuentre sometido a concurso, siempre que el acreedor opte por la terminación del contrato y no por su ejecución. [...] Ello es así siempre que la acción de resolución contractual se ejercite con anterioridad a la publicación de la celebración del acuerdo de reestructuración, pues a partir de este momento tanto el empresario como sus acreedores quedan vinculados por los términos de dicho acuerdo, incluyendo a quienes no participaron en él y a quienes, habiéndolo hecho, no consintieron en el mismo, tal como lo dispone el artículo 34 de la Ley 550 de 1990.” Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil SC11287-2016 - Radicación N° 11001-31-03-007-2007-00606-01. Sentencia del 17 de mayo de 2016. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

234. Aunque es cierto que el *Artículo 5* está dirigido únicamente a los deudores cuyo objeto social es la construcción y venta de inmuebles destinados a vivienda y no a otros que, teniendo créditos hipotecarios, se dedican a otras actividades económicas, la Sala observa que el mismo no vulnera el principio de igualdad, porque su objeto de protección no son acreencias de un mismo nivel. Conviene recordar, como ya se ha explicado, que debido al interés público que reviste la construcción y venta de vivienda, en tanto se trata de una actividad que se relaciona directamente con la garantía del derecho a la vivienda, los créditos causados por conceptos de cuotas que hubieren cancelado los promitentes compradores adquieren el carácter de créditos privilegiados de segunda clase en los procesos de insolvencia²⁰⁶; mientras que los demás créditos hipotecarios pertenecen a la tercera clase.²⁰⁷ La protección que se da a este grupo de acreedores, en consecuencia, no se da en función de la existencia de créditos hipotecarios de por medio, sino del bien constitucional que se encuentra de por medio, el cual, se insiste, es la protección de la vivienda.

235. Así, no se debe perder de vista que el fin que persigue la norma es procurar que los contratos de compraventa de bienes inmuebles destinados a vivienda se perfeccionen, esto es, que se otorgue la escritura pública por medio de la cual se traslada el dominio al adquirente; por esta razón se autoriza a pagar lo necesario para levantar la hipoteca de mayor extensión. Así pues, aunque esto redunde en un beneficio para el acreedor financiero del deudor, la norma no está privilegiando su crédito por encima de otros, esto es simplemente un efecto colateral de la garantía del derecho a la vivienda de los promitentes compradores.

236. En este orden de ideas, no existe un trato diferenciado frente a acreedores de un mismo rango y, por ello, la extensión del ámbito de aplicación del *Artículo 5* a todos los deudores de créditos hipotecarios supondría una alteración normativa sin fundamento alguno. Despejada esta crítica, la Sala concluye que el artículo bajo estudio es conforme al juicio de no discriminación y, por lo tanto, es exequible dado que ha satisfecho el control material que es debido en estos casos.

Estudio del *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020

237. Del *Artículo 6* se desprenden las siguientes reglas sobre mecanismos de recuperación de valor en los procesos de liquidación.

Contenido básico	Mecanismos de recuperación de valor
Procesos de liquidación en los que aplica (inc.1)	En cualquiera de los procesos de liquidación judicial de los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica de que trata el Decreto legislativo 637 de 2020.

²⁰⁶ Ver juicio de necesidad jurídica. Artículo 10 del Decreto 2610 de 1979 y el párrafo 3° del artículo 125 de la Ley 388 de 1997.

²⁰⁷ Artículo 2499 del Código Civil.

Adjudicación en bloque o en estado de unidad productiva (incs. 1 y 3)	En los procesos de liquidación debe preferirse la adjudicación en bloque o en estado de unidad productiva. El liquidador podrá adjudicar unidades de bienes a acreedores o entre grupos de acreedores, preservando las prelacións legales en forma directa. Si no puede hacerse de esta forma, los bienes serán adjudicados en forma separada, siempre con el criterio de generación de valor.
Posibilidad de celebrar contratos de fiducia (incs. 1 y 2)	No obstante lo anterior, el liquidador podrá poner en consideración de los acreedores con vocación de pago la celebración de contratos de fiducia -con el texto del contrato y sus condiciones- para la transferencia total o parcial de los bienes y adjudicación como pago con derechos fiduciarios. El juez del concurso dará traslado de la propuesta y el contrato por 5 días. La propuesta debe ser aprobada por la mayoría de los acreedores con vocación de pago. En caso de guardar silencio, se entenderá que el respectivo acreedor vota positivamente. El contrato y sus cláusulas no son de responsabilidad de juez. Sin embargo, antes de la aprobación podrá, por solicitud de cualquier acreedor, requerir ajustes en las cláusulas que no correspondan a la finalidad de adjudicación como mecanismo de pago y la administración razonable de los activos, o aprobarlo sujeto a la realización de los ajustes que considere necesarios.
Posibilidad de acudir al martillo electrónico (parág. 2)	Agotada la etapa de venta directa, se podrá acudir al sistema de martillo electrónico. El precio base no será inferior al 70% del avalúo y, de no lograrse la venta, el precio base para un segundo remate será el 50%. De no lograrse la venta, se procederá a la adjudicación en los términos de la Ley 1116 de 2006.
Plazo para pagar a los adjudicatarios (parág. 1)	Los adjudicatarios deberán recibir el pago en dinero a más tardar dentro de los 2 meses siguientes al desembargo de los recursos para el pago.
Caducidad y acrecimiento de la masa	Transcurrido ese plazo sin que se hubieren recibido estas sumas por parte de los acreedores, operará la caducidad y, en consecuencia, esas sumas acrecentarán la masa. Respecto de bienes cuya tradición implique una actuación previa por parte del beneficiario del pago, éste tendrá la carga de cumplir con lo que corresponda dentro de 30 días previstos en el artículo 58 de la Ley 1116 de 2006, so pena de que opere la caducidad y tales bienes acrecienten la masa.

238. El proceso de liquidación judicial previsto en la Ley 1116 de 2006 (artículos 47 a 66) está constituido -esencialmente- por las siguientes etapas: (i) apertura del proceso; (ii) presentación de créditos; (iii) presentación del proyecto de calificación y graduación de créditos e inventario valorado de bienes por parte del liquidador; (iv) enajenación de activos; (v) pago de acreencias y adjudicación de bienes; (vi) ejecución del acuerdo de adjudicación de bienes; (vii) presentación de la rendición final de cuentas; y (viii) terminación del proceso. Por ser de relevancia para el estudio del *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020, la Sala profundizará en las etapas “iv” a “vii”.

239. Sobre la *enajenación de activos*, el Artículo 57 de la ley establece que en un plazo de 2 meses, contados a partir de la fecha en que quede en firme la calificación y graduación de créditos y el inventario de bienes del deudor, el liquidador procederá a enajenar los activos inventariados por un valor no inferior al del avalúo, en forma directa o acudiendo al sistema de subasta privada. Posteriormente, en relación con los dineros recibidos y los activos no enajenados, el liquidador tendrá un plazo máximo de 30 días para presentar al juez del concurso el acuerdo de adjudicación al que hayan llegado los acreedores. Además de esto, el acuerdo requiere la confirmación del juez del concurso, la cual debe impartirse en audiencia. De no aprobarse el acuerdo, el juez dictará providencia de adjudicación dentro de los 15 días siguientes al vencimiento del término anterior.

240. Ligado a lo anterior, el Artículo 58 de la ley establece las *reglas para la adjudicación*. Así, dispone que los bienes no enajenados serán adjudicados a los acreedores mediante providencia motivada, de acuerdo con las siguientes reglas: (i) la totalidad de los bienes a adjudicar -incluyendo el dinero existente y el obtenido de la enajenación- será repartido con sujeción a la prelación legal de créditos; (ii) respetará la igualdad entre los acreedores, adjudicando -en lo posible- a todos y cada uno de la misma clase, en proporción a su respectivo crédito, cosas de la misma naturaleza y calidad; (iii) los bienes se repartirán en el siguiente orden: dinero, inmuebles, muebles corporales y -finalmente- cosas incorporales; (iv) la adjudicación debe realizarse con el criterio de generación de valor, debiendo preferirse la adjudicación en bloque o en estado de unidad productiva y, de no ser esto posible, de forma separada; (v) la adjudicación de bienes a varios acreedores será realizada en común y proindiviso en la proporción que le corresponda a cada uno; y (vi) el juez adjudicará a partir de criterios de semejanza, igualdad y equivalencia entre los bienes, con el propósito de obtener el resultado más equitativo posible.

241. En este punto, la Ley 1116 de 2006 precisa que, para la transferencia del derecho de dominio de bienes sujetos a registro, bastará la inscripción de la providencia de adjudicación en el correspondiente registro, sin necesidad de otorgar ningún otro documento o paz y salvo, y sin que al nuevo adquirente puedan exigírsele las obligaciones que pesen sobre esos bienes. Solo le serán oponibles las que se causen a partir de la ejecutoria de la providencia que apruebe la enajenación o adjudicación del respectivo bien. Tratándose de bienes muebles, la tradición operará por ministerio de la ley, llevada a cabo a partir del décimo día siguiente a la ejecutoria de la providencia. El liquidador entregará materialmente los muebles e inmuebles dentro de los 30 días siguientes a la celebración de la adjudicación o de la expedición de la providencia de adjudicación, en el estado en que se encuentren.

242. Por otra parte, respecto del pago de *acreencias y adjudicación de bienes*, el Artículo 59 de la Ley 1116 de 2006 determina que el acreedor destinatario que no acepte la adjudicación deberá informarlo al liquidador, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la providencia de adjudicación de bienes. Vencido este término, el liquidador deberá informar inmediatamente al juez del concurso sobre los acreedores que no aceptaron, evento en el que se entiende

que renuncian al pago de su acreencia. El juez procederá a adjudicar, respetando el orden de prelación, los bienes a los acreedores restantes que acepten la adjudicación, hasta la concurrencia del monto de sus créditos reconocidos y calificados. Los bienes remanentes serán adjudicados a los socios o accionistas de una sociedad, a prorrata de sus aportes, para el caso de las personas jurídicas; o al deudor, en el caso de las personas naturales comerciantes o propietarias de una empresa. Los bienes que ellos no reciban, serán adjudicados a una entidad pública de beneficencia. Si no los recibe dentro de los 10 días siguientes a su adjudicación, serán considerados vacantes o mostrencos, según su naturaleza, y recibirán el tratamiento legal respectivo. Una vez ejecutadas las órdenes del auto de adjudicación de bienes, respetando los plazos señalados en el artículo 58, el liquidador deberá presentar al juez una rendición de cuentas finales sobre su gestión,²⁰⁸ incluyendo una relación pormenorizada de los pagos efectuados, acompañada de las pruebas pertinentes. Finalmente, la norma establece que el liquidador podrá solicitar al juez del concurso, respetando la prelación y los privilegios de ley, así como las reglas de adjudicación, que cancele anticipadamente las obligaciones a cargo del deudor y a favor de los acreedores cuyo crédito haya quedado en firme.

243. De otro lado, el Artículo 64 de la ley consagra una *adjudicación adicional* posterior a la terminación del proceso de liquidación, en aquellos eventos en los que aparecen nuevos bienes del deudor o el juez dejó de adjudicar bienes inventariados, para lo cual se debe realizar una adjudicación siguiendo las reglas allí establecidas.²⁰⁹

244. En el proceso de liquidación judicial simplificada, las etapas se encuentran reguladas en el Artículo 12 del Decreto Legislativo 772 de 2020. En particular, se destacan las siguientes reglas, posteriores a la aprobación de la calificación y graduación de créditos y el inventario:

“6. A continuación, correrá un plazo de dos (2) meses para ejecutar las ofertas de compraventa de activos y vender los demás bienes directamente por un valor no inferior al neto de liquidación, o mediante martillo electrónico.

7. Vencido el periodo anterior, dentro de los diez (10) días siguientes, el liquidador presentará un proyecto de adjudicación, siguiendo las reglas señaladas en el artículo 58 de la Ley 1116 de 2006. El Juez del Concurso mediante auto susceptible únicamente del recurso de reposición proferirá la decisión de adjudicación.

8. Dentro de los veinte (20) siguientes a la firmeza de la adjudicación, el liquidador realizará la entrega de los bienes.

9. Una vez ejecutadas las órdenes incluidas en el auto de adjudicación de bienes, el liquidador deberá presentar al Juez del proceso de liquidación judicial una rendición de cuentas finales de su gestión, donde incluirá una relación pormenorizada de los pagos efectuados, acompañada de las pruebas pertinentes. De la rendición final de cuentas se correrá traslado por cinco (5) días. (...)”.

²⁰⁸ Las reglas se encuentran previstas en el Artículo 65 de la Ley. Es importante resaltar que, según el numeral 2, las cuentas serán puestas a disposición de las partes por un término de 20 días con el fin de que puedan ser objetadas.

²⁰⁹ (i) La solicitud podrá formularla cualquiera de los acreedores reconocidos o el liquidador, haciendo una relación de los nuevos bienes; (ii) conocerá el mismo juez del concurso, sin necesidad de reparto; (iii) este informará a los demás acreedores insolutos y adelantará la actuación en el mismo expediente; (iv) establecida la existencia de los bienes, ordenará al liquidador que valore el inventario; y (v) luego de ello el juez los adjudicará a los acreedores insolutos, en el orden establecido en la calificación y graduación de créditos.

245. Como puede apreciarse, una de las diferencias principales que trae el decreto legislativo (*artículos 6 y 12*) es que entre la enajenación y la adjudicación se establecen dos mecanismos de recuperación de valor para los procesos de liquidación judicial que no se encuentran establecidos en la Ley 1116 de 2006: (i) la posibilidad de celebrar contratos de fiducia para la transferencia total o parcial de los bienes y la adjudicación -como pago- de esos derechos fiduciarios a los acreedores con vocación de pago; y (ii) la posibilidad de acudir a la venta por martillo electrónico.

246. Algunos intervinientes y el Procurador General de la Nación consideran que el *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020 tiene ciertos problemas de constitucionalidad.

247. En particular, refirieron que el inciso segundo tiene dos expresiones que deberían ser declaradas inconstitucionales. Por un lado, la expresión “[e]n caso de guardar silencio, se entenderá que el acreedor respectivo vota positivamente la propuesta”, por cuanto vulnera los derechos a la personalidad jurídica, a la libre autodeterminación, a la libertad contractual y a la autonomía privada.²¹⁰ Por otro lado, la expresión “*el contrato de fiducia y sus cláusulas no son de responsabilidad de Juez del Concurso, sin embargo, por solicitud de cualquier acreedor, éste podrá, antes de su aprobación, requerir ajustes en las cláusulas que no correspondan a la finalidad de la adjudicación*” (el aparte cuestionado es el subrayado), porque no deben limitarse las facultades del juez del concurso para ajustar de oficio las cláusulas del contrato de fiducia.²¹¹

248. Sobre el *parágrafo 1* se solicitó su exequibilidad condicionada, en el entendido que el liquidador debe informar al adjudicatario que el desembargo de los recursos se materializó y que se encuentran disponibles para realizar el pago. Esto, porque en la etapa procesal de ejecución de los pagos del proceso de liquidación judicial simplificada, el único que tiene pleno conocimiento de cuando son desembargados los bienes, es el liquidador, y por ello resulta indispensable que se garantice el principio de publicidad para que empiece a correrle el término de 2 meses que tiene el acreedor para recoger los recursos.²¹²

249. Respecto del *parágrafo 2* fue solicitada su inexecuibilidad “*por falta de conexidad material del mecanismo de rebaja de la postura en los martillos electrónicos*”, porque se contrapone a lo dispuesto en el *Artículo 57* de la Ley 1116 de 2006, que establece que el valor de la venta o de la adjudicación de los activos de la liquidación debe corresponder al 100% del valor del avalúo. Así, este tipo de mecanismos no procuran la maximización del valor y, además, han tenido como efecto económico perverso que los interesados en la adquisición de los bienes no presentan posturas en la primera diligencia de remate, a la espera de una segura disminución del valor de los bienes.²¹³

²¹⁰ Intervención de la Universidad del Rosario.

²¹¹ Intervención de la Universidad del ciudadano Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados.

²¹² Concepto del Procurador General de la Nación.

²¹³ Intervención de la Universidad del Rosario.

250. Finalmente, se indicó²¹⁴ que algunos mecanismos no son necesarios por cuanto ya se encuentran previstos en el ordenamiento jurídico: (i) la transferencia de activos en bloque o en estado de unidad productiva está en el Artículo 58 -numeral 4- de la Ley 1116 de 2006;²¹⁵ (ii) la celebración de contratos de fiducia está permitida y ha tenido aplicación por la Superintendencia de Sociedades;²¹⁶ y (iii) el decaimiento de los derechos de los acreedores que no reciban oportunamente los bienes adjudicados ha sido aplicado con el desistimiento tácito, con el fin de asegurar la asignación de los recursos al pago de las acreencias y que los recursos no queden relegados como activos muertos.

251. Visto lo anterior, la Sala Plena considera que, como pasará a explicar, el *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020 supera el examen de todos los presupuestos materiales.

252. En primer lugar, sobre el **juicio de finalidad** la Corte encuentra que, como se ha indicado, el propósito de la norma de excepción es el de limitar la extensión o agravación de los efectos económicos de la pandemia y proteger a las empresas a través de mecanismos para agilizar y hacer efectivos los procesos de reorganización y liquidación judicial, de tal manera que se pueda inyectar capital para mantener aquellas que sean viables o, en caso extremo, que se generen adjudicaciones que agreguen valor a los bienes de aquellas empresas que son inviables, para que esos activos retornen al mercado de manera ordenada, eficiente y económica.

253. En relación con el **juicio de conexidad material**, se cumple su faceta *externa*, en la medida que el *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020 tiene relación directa con las causas que justificaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica del Decreto legislativo 637 de 2020, puesto que allí el Gobierno se refirió a la necesidad de adoptar mecanismos legales para facilitar los procesos de liquidación judicial “*para retomar rápidamente los activos a la economía de manera ordenada, eficiente y económica*”.

254. De igual manera, se satisface la conexidad *interna* porque el contenido normativo del *Artículo 6* tiene relación con las razones expuestas por el Gobierno en los considerandos del decreto legislativo bajo examen, en donde se indicó que “*con el fin de que los bienes del deudor sometido a liquidación judicial reingresen de manera pronta al flujo económico y promuevan la reactivación de la economía afectada por los efectos de la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19, se deben establecer mecanismos de adjudicación y de*

²¹⁴ *Ibidem*.

²¹⁵ Reglamentada en el artículo 2.2.2.13.1.6. del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, modificado por el Artículo 47 del Decreto 65 de 2020.

²¹⁶ Al respecto, cita lo siguiente: “Superintendencia de Sociedades, Delegatura para Procedimientos de Insolvencia, Auto 400-006827 de 3 de abril de 2017, liquidación judicial como medida de intervención de Rentafolio Bursátil y Financiero S.A. y otros. Recuperado el 6 de julio de 2020 en la página web de la Superintendencia de Sociedades https://www.supersociedades.gov.co/delegatura_insolvencia/consulta_jurisprudencia/Jurisprudencia/2017-01-156332.PDF”. Sobre el particular, la Superintendencia estableció que no era “*una solución exótica o ilegal. El propio régimen concursal prevé esta salida, y de ello da cuenta el artículo 2.2.2.11.7.10 del Decreto 1074 de 2015, cuando en su parágrafo primero alude expresamente al fideicomiso como receptor de bienes adjudicados en procesos de insolvencia.*”

conversión a efectivo que maximicen su valor y permitan el pago a los acreedores, como la adjudicación de bienes a grupos de acreedores, el uso de fiducias mercantiles y la utilización de martillo electrónico en condiciones que faciliten la conversión de activos a efectivo.”

255. En consonancia con lo anterior, la Corte considera que también se supera el **juicio de motivación suficiente**, por cuanto en el Decreto Legislativo 772 de 2020 se explicó la necesidad de adoptar mecanismos legales adicionales para agilizar y hacer efectivos los procesos de liquidación judicial, de cara a enfrentar los efectos económicos adversos generados por la pandemia del COVID-19, los cuales -entre otras cosas- han generado la proyección de un aumento en el número de las empresas en riesgo de insolvencia y el consecuente incremento de procesos de reorganización y también de liquidación de aquellas que se tornen inviables. En particular, fue señalado que el propósito de las medidas de excepción debe ser el de lograr que los activos de las empresas inviables retornen de manera ordenada y eficiente a la economía, y garantizando al mismo tiempo el criterio de generación de valor en la enajenación y adjudicación de los bienes, lo cual puede realizarse a través de la celebración de contratos de fiducia entre los acreedores con vocación de pago, la venta por medio de martillo electrónico para facilitar la conversión de activos a efectivo, y la adjudicación de en bloque o en estado de unidad productiva.

256. De otro lado, se cumplen los **juicios ausencia de arbitrariedad, intangibilidad y no contradicción específica**, porque el *Artículo 6* del decreto legislativo objeto de estudio no suspende ni afecta el núcleo esencial de derechos fundamentales, y tampoco interviene en aquellos considerados como intocables en el marco de los estados de excepción. Tampoco interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público, suprime o modifica los organismos y funciones básicas de acusación y juzgamiento, contraría de manera específica el bloque de constitucionalidad, desmejora los derechos sociales de los trabajadores, ni excede los límites de los artículos 47, 49 y 50 de la LEEE. No obstante lo anterior, la Sala Plena considera analizar en este punto los argumentos y cuestionamientos del Procurador General de la Nación y de los intervinientes, salvo los referidos a la necesidad jurídica, los cuales se examinarán en el respectivo juicio.

257. La Corte considera que la primera expresión cuestionada (“[e]n caso de guardar silencio, se entenderá que el acreedor respectivo vota positivamente la propuesta”) no vulnera los derechos de los acreedores a la personalidad jurídica, a la libre autodeterminación, a la libertad contractual y a la autonomía privada, porque la norma dispone que lo primero que debe hacer el liquidador es poner en consideración de todos los acreedores con vocación de pago el texto del contrato y sus condiciones, teniendo aquellos la posibilidad de manifestar su consentimiento, ya sea en favor o en contra de su aprobación. No obstante, si no se expresan en ningún sentido, es razonable que la norma establezca la consecuencia jurídica objetada, puesto que (i) el ordenamiento debe propender porque las relaciones jurídicas estén provistas de certeza, en aras de garantizar la seguridad jurídica, especialmente de quienes tengan intereses en el proceso

de liquidación judicial; y (ii) la autonomía privada no debe entenderse de manera absoluta o ilimitada.

258. Sobre el último punto, en la Sentencia C-345 de 2017²¹⁷ la Corte dilucidó que la Constitución reconoce, a partir de varias disposiciones,²¹⁸ la capacidad de las personas de regular sus propios intereses, ya sea en las relaciones más personales, como en las familiares, sociales, gremiales o mercantiles. A partir de lo anterior, ha referido que la autonomía privada puede ser comprendida a partir de dos enfoques: el racionalista²¹⁹ y el modernista,²²⁰ que es el que mejor se ajusta a la Carta, porque el entendimiento de la autonomía privada a la luz de esta supone reconocer que puede ser objeto de restricciones establecidas en la ley o en las normas constitucionales, y que su protección no se explica únicamente en la necesidad de realizar los intereses particulares, sino que a ella se anudan finalidades relativas como la promoción del interés público, el bienestar colectivo o la realización de los derechos.

259. En tal sentido, pueden imponerse deberes de celebrar o concluir contratos o establecerse formas de vinculación forzosa cuando se trata de servicios públicos, relaciones de consumo y en algunos sectores económicos. En cualquier caso, el respeto de la libertad individual “*se proyecta incluso cuando dicha libertad se ejerce en el ámbito de las relaciones contractuales de manera que, a menos que exista una razón suficiente para establecer una restricción, las personas se encuentran autorizadas para definir la forma en que deben actuar en el marco de dichas relaciones.*” En el presente asunto, la razón suficiente para establecer que el silencio de los acreedores tenga como un voto positivo se basa en la necesidad de tener certeza y permitir la agilidad y efectividad de los procesos de liquidación judicial adelantados por los deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica de que trata el Decreto legislativo 637 de 2020.

260. La segunda expresión (“*por solicitud de cualquier acreedor*”) se cuestiona por limitar las facultades del juez del concurso para ajustar de oficio las cláusulas del contrato de fiducia, ya que solo podrá hacerlo por solicitud de los acreedores. La Corte encuentra que ese contenido normativo no contradice la Constitución, por cuanto no existe un mandato para que los jueces, en los procesos de liquidación, tengan que intervenir de oficio en un asunto que depende del acuerdo al que lleguen los acreedores por mayoría. Por ende, es razonable que el juez solo intervenga en ese negocio jurídico ante la habilitación por parte de cualquier acreedor involucrado. En todo caso (i.e. si se celebran o no contratos de fiducia) lo anterior no estará desprovisto de control judicial, puesto que después de la etapa de enajenación el liquidador deberá presentar un

²¹⁷ M.P. Alejandro Linares Cantillo.

²¹⁸ En particular, la Constitución reconoce el libre desarrollo de la personalidad (Art. 16), el derecho a la personalidad jurídica para desplegar los atributos referidos a la capacidad de goce y ejercicio, la libertad de asociarse o abstenerse de hacerlo (Art. 38), y los derechos a la libre iniciativa privada, libertad de empresa y libertad de competencia (Art. 333).

²¹⁹ Esta perspectiva “*supone que se trata de un poder casi ilimitado de autodeterminación normativa, caracterizado por la ausencia de límites diferentes a los expresamente establecidos en la ley, y por el hecho de que su reconocimiento tiene como propósito únicamente la maximización del interés individual.*”

²²⁰ Implica “*una limitación a dicha autodeterminación, reconociendo que a su ejercicio se anuda la búsqueda también de intereses sociales o comunitarios, sin que sea posible vulnerar los mandatos superiores que imponen, por ejemplo, la prevalencia del interés general sobre el particular (art. 1), el cumplimiento del deber de solidaridad (art. 95.2) y la obligación de respetar los derechos de terceros sin abusar de los propios (art. 95.1).*”

proyecto de adjudicación al juez del concurso,²²¹ quien podrá aprobarlo o no y, en este último evento, realizar la adjudicación directamente. En cualquiera de los dos eventos -si se aprueba o no el proyecto - el juez del concurso deberá realizar las adjudicaciones siguiendo las reglas del artículo 58 de la Ley 1116 de 2006, dentro de las que se destaca la sujeción a la prelación legal de créditos y el respecto a la igualdad entre los acreedores según su clase. Es decir, que - entre otras cosas- la adjudicación de los derechos fiduciarios a los acreedores con vocación de pago debe realizarse respetando esa prelación.

261. Por su parte, la solicitud del Procurador General de la Nación de declarar la exequibilidad condicionada del *parágrafo* 1 tiene sustento en que en la etapa procesal de ejecución de los pagos del proceso de liquidación judicial simplificada, el único que tiene pleno conocimiento de cuando son desembargados los bienes es el liquidador, y por ello resulta indispensable que se garantice el principio de publicidad en favor de los acreedores. Para la Corte, le asiste parcialmente la razón al Procurador, en el sentido que los acreedores deben estar informados al respecto. No obstante, esta interpretación se deriva de la norma, por lo que no es necesario condicionar su constitucionalidad.

262. En general, para todos los procesos de liquidación judicial, incluidos en los que sea aplicable el *Artículo 6*, es decir, los que se adelanten por la Ley 1116 de 2006 o por el Decreto Legislativo 772 de 2020 por deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica de que trata el Decreto legislativo 637 de 2020, la publicidad se garantiza en todo momento porque el acceso al expediente es público,²²² todas las actuaciones deben constar en el mismo,²²³ y debe estar a disposición de los acreedores y demás intervinientes de manera completa, transparente y oportuna.²²⁴ En particular, para los procesos de liquidación simplificada de que trata el decreto legislativo bajo examen, su *Artículo 12* establece que las partes tienen la carga de revisar el expediente, asistir a las audiencias e informarse completa y debidamente sobre el proceso y sus consecuencias.

263. En relación con el *parágrafo 2*, un interviniente cuestionó que se oponía al *Artículo 57* de la Ley 1116 de 2006, el cual dispone que el valor de la venta o de la adjudicación debe corresponder al 100% del valor del avalúo, y porque tiene un efecto económico perverso. En este punto, debe señalarse que para que el contenido de una norma sea declarado inexecutable debe ser contrario a la Constitución Política, como parámetro de validez, y no porque contradiga otra ley o por sus posibles efectos. Además, no sería adecuado exigir que el contenido normativo de una norma de excepción sea igual al de la ley ordinaria que suspende, pues de ser así no sería necesaria. En todo caso, la compatibilidad y proporcionalidad de la medida será analizada en los respectivos juicios.

²²¹ En el proceso de liquidación judicial de la Ley 1116 el plazo será de 30 días a partir del vencimiento del periodo de enajenación, mientras que en el proceso de liquidación judicial simplificado será de 10 días contados a partir del vencimiento de la etapa de enajenación.

²²² Ley 1564 de 2012, *Artículo 3*.

²²³ Ley 1564 de 2012, *artículos 122 y 123*.

²²⁴ Ley 1116 de 2006, *Artículo 4*, numeral 4.

264. Respecto al **juicio de incompatibilidad**, la Corte considera que el *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020 lo supera. Si bien no suspende formalmente ninguna ley, el contenido normativo sí lo hace de manera transitoria y parcial con algunas de las disposiciones de la Ley 1116 de 2006. Esto porque la norma de excepción establece, para los procesos de liquidación en los que es aplicable,²²⁵ reglas que no son compatibles con la normatividad ordinaria, como las referentes a posibilidad de enajenar a través de martillo electrónico, previa a la adjudicación, en donde los bienes pueden venderse a partir de un 70% o 50% del valor avaluado, dependiendo de si se trata del primer o segundo remate. Lo anterior, en oposición a lo dispuesto en el *Artículo 57* de la ley, donde se regula que el liquidador enajenará los activos inventariados por un valor no inferior al del avalúo.

265. Al respecto, el Gobierno argumentó la necesidad de adoptar tales medidas, con el fin de enfrentar los efectos económicos de la pandemia y proteger a las empresas mediante mecanismos legales adicionales para agilizar y hacer efectivos los procesos de liquidación judicial, logrando que los activos retornen de manera ordenada y eficiente a la economía y promuevan su reactivación, garantizando además la generación de valor en la enajenación y adjudicación de los bienes. Específicamente, se refirió a la exigencia de “*establecer mecanismos de adjudicación y de conversión a efectivo que maximicen su valor y permitan el pago a los acreedores, como la adjudicación de bienes a grupos de acreedores, el uso de fiducias mercantiles y la utilización de martillo electrónico en condiciones que faciliten la conversión de activos a efectivo.*”

266. Por otro lado, la Corte estima que el *Artículo 6* cumple el **juicio de necesidad**. En lo que respecta a la *necesidad jurídica*, la Universidad del Rosario señaló que algunos mecanismos no son necesarios porque ya se encontraban previstos en el ordenamiento jurídico. En particular, los referidos a la transferencia de activos en bloque o en estado de unidad productiva, la celebración de contratos de fiducia y el desistimiento tácito de los acreedores que no reciban los bienes adjudicados. La Corte no comparte esa apreciación, porque en el ordenamiento jurídico no existen mecanismos legales suficientes, completamente adecuados ni que ofrezcan una solución integral o rápida para atender los propósitos del Decreto Legislativo 772 de 2020. Adicionalmente, considera que el Presidente de la República no cuenta con atribuciones ordinarias que le permitan suspender algunos requisitos legales previstos en la Ley 1116 de 2006.

267. Antes de sustentar esa conclusión, es pertinente reiterar de manera breve el contenido normativo del *Artículo 6*. Esta disposición establece mecanismos de recuperación de valor en los procesos de liquidación de los deudores afectados por la emergencia, para lo cual se determina que se debe preferir la adjudicación en bloque o en estado de unidad productiva, y que antes de realizar la adjudicación de los bienes que no hayan podido enajenarse, el liquidador puede celebrar contratos de fiducia para adjudicar los derechos fiduciarios a los

²²⁵ Como se ha indicado, los procesos de liquidación judicial adelantados, ya sea bajo el régimen de la Ley 1116 de 2006 o del Decreto Legislativo 772 de 2020, por deudores afectados por las causas que motivaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica de que trata el Decreto Legislativo 637 de 2020.

acreedores con vocación de pago, y también acudir a la venta por martillo electrónico, pudiendo vender al 70% o 50% del valor avaluado, según si es el primer o segundo remate. Por otra parte, se estipularon reglas sobre el plazo para pagar a los adjudicatarios (dos meses) y referentes a la caducidad y acrecimiento de la masa.

268. Primero, sobre la adjudicación en bloque o en estado de unidad productiva y, de manera residual, la adjudicación separada siguiendo el criterio de generación de valor, el Artículo 58 -numeral 4- de la Ley 1116 de 2006 tiene el mismo contenido normativo. Sin embargo, el artículo 6 del Decreto Legislativo 772 de 2020 trae elementos adicionales en su tercer inciso, consistentes en que el liquidador podrá realizar adjudicaciones de bienes a acreedores o entre grupos de acreedores, preservando las prelación legal en forma directa. De esta manera, aunque se reproduce cierto contenido normativo de la legislación ordinaria, se introducen reglas adicionales orientadas a mantener o maximizar el valor de los bienes a adjudicar.

269. Segundo, aunque los contratos de fiducia se utilicen en la práctica por la Superintendencia de Sociedades en los procesos de liquidación judicial con fundamento en Decreto 1074 de 2015,²²⁶ Artículo 2.2.2.11.7.10.,²²⁷ esa norma solo menciona que en los procesos de insolvencia los gastos asociados al fideicomiso deben ser asumidos por los adjudicatarios. Por su parte, el Artículo 6 del Decreto Legislativo 772 de 2020 establece una regulación más comprensiva porque determina las facultades del liquidador para proponer la celebración de contratos de fiducia para adjudicar los derechos fiduciarios como pago, el procedimiento a seguir, así como las potestades de los acreedores, como la de requerir ajustes de las cláusulas al juez del concurso. Sobre este último punto debe destacarse que la asignación de funciones adicionales al liquidador y al juez deben realizarse mediante normas con fuerza material de ley, de conformidad con los artículos 116 y 150 -numeral 23- de la Constitución Política.

270. Tercero, sobre la posibilidad de acudir al martillo electrónico, la Corte encuentra que aunque este mecanismo está previsto en otras leyes, como la 1676 de 2013,²²⁸ fue instaurado específicamente para la venta de bienes dados en garantía o de los activos que eventualmente adquieran las instituciones financieras en desarrollo de la ejecución judicial o especial de garantías mobiliarias. Por tanto, para hacer uso de tal mecanismo en los procesos de liquidación judicial, se requería de una norma que definiera las pautas y criterios que debe seguir el liquidador. Por otra parte, el Artículo 6 también faculta al liquidador para que realice las ventas con un precio base que no sea inferior al 70% del avalúo, tratándose del primer remate, y no inferior al 50%, en el segundo remate. Ya que el precio base establecido modifica lo establecido Artículo 57 de la Ley 1116 de 2006, el cual señala que la enajenación no se

²²⁶ “[P]or medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo”.

²²⁷ “Artículo 2.2.2.11.7.10. Gastos del proceso de insolvencia. (...) Parágrafo 1°. En el evento en que los adjudicatarios, que sean parte en los procesos de insolvencia, determinen que los bienes objeto de adjudicación sean entregados por el liquidador a un fideicomiso o patrimonio autónomo, los gastos asociados a tal fideicomiso o patrimonio autónomo deben ser asumidos por los adjudicatarios.”

²²⁸ Ver especialmente los artículos 79 a 81.

puede realizar por valor inferior al del avalúo, esta alteración solo podía ser realizada a través de una norma con rango de ley.

271. Cuarto, sobre el plazo para pagar a los acreedores y las consecuencias del no recibo del pago por parte de estos (caducidad y acrecimiento de la masa), no existe una norma específica que se refiera a tales materias en el marco de los procesos de liquidación judicial. Aunque la interviniente señala que se puede acudir al desistimiento tácito²²⁹ con el fin de asegurar la asignación de los recursos al pago de las acreencias, no existe una norma que se refiera explícitamente a esta situación en el proceso de liquidación judicial, ni la forma de contabilizarla y sus consecuencias, especialmente tratándose de bienes cuya tradición implique una actuación previa por parte del beneficiario del pago. Sobre esta regulación en específico, no obstante, la Corte debe advertir que su correcta interpretación no desvirtúa la invocación de una situación de fuerza mayor o caso fortuito que acredite la imposibilidad del acreedor de recibir el pago en el términos previstos en la disposición analizada; igualmente, no se descarta que aunque el bien destinado a la satisfacción de la acreencia acrezca a la masa de la liquidación, sea posible que una vez satisfechas todas las obligaciones sea posible que aquella insatisfecha por la inactividad del acreedor pueda ser considerada.

272. En conclusión, el *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020 satisface el juicio de necesidad jurídica porque cada una de las posibilidades de enajenación que allí se prevén contienen particularidades no presentes en la regulación ya existente y, además, porque dado su alcance deben ser previstas por la Ley y no en ejercicio de facultades ordinarias por el poder ejecutivo.

273. También se cumple el juicio de *necesidad fáctica*, porque el Presidente de la República no incurrió en un error manifiesto en relación con la utilidad de medida, y en tanto los mecanismos establecidos son idóneos para optimizar los procesos de liquidación judicial y permitir la generación de valor en la enajenación y adjudicación de los bienes, de manera tal que los activos de las empresas inviables puedan retornar a la economía de manera ordenada y eficiente.

274. De otra parte, el *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020 cumple el **juicio de proporcionalidad**, de conformidad con lo establecido en el Artículo 13 de la LEEE, pues no limita derechos o libertades, y las medidas que consagra son equilibradas frente a la gravedad de la crisis. Como se ha expuesto a lo largo del análisis, el decreto legislativo tiene el propósito de limitar la extensión o la agravación de los efectos económicos de la pandemia a través -entre otras medidas- de agilizar y hacer efectivos los procesos de liquidación judicial, de tal forma que se generen adjudicaciones que agreguen valor a los bienes de las empresas que son inviables y los activos retornen al mercado de manera ordenada y eficiente. Así, los mecanismos del *Artículo 6* son adecuados de cara a esos objetivos y se enmarcan en las dinámicas propias de los procesos de insolvencia, en particular, el de liquidación judicial.

²²⁹ Ley 1564 de 2012, Artículo 317.

275. En el régimen ordinario, previsto en la Ley 1116 de 2006, luego de la presentación del proyecto de calificación y graduación de créditos e inventario valorado de bienes, el liquidador debe venderlos y, si ello no es posible, se adjudican el dinero y los bienes que no pudieron ser enajenados, siguiendo - entre otros criterios- el de generación de valor, prefiriendo la adjudicación en bloque o en estado de unidad productiva. El *Artículo 6* sigue la misma lógica, pero entre la enajenación y la adjudicación se establecen dos mecanismos de recuperación de valor a los que puede acudir el liquidador: (i) celebrar contratos de fiducia para la transferencia total o parcial de los bienes, y posteriormente adjudicar -como pago- los derechos fiduciarios, y (ii) la posibilidad de acudir a la venta por martillo electrónico. Adicionalmente, en la adjudicación, se establece la posibilidad asignar unidades de bienes a acreedores o entre grupos de acreedores.

276. En general, la Corte considera que esos mecanismos son útiles para lograr los objetivos de la liquidación judicial, especialmente en el contexto de la crisis económica derivada la pandemia. Así, la celebración de contratos de fiducia para la transferencia total o parcial de los bienes, adjudicación en bloque o en estado de unidad productiva y la adjudicación de unidades de bienes a acreedores o entre grupo de acreedores permite maximizar su valor y mantiene su comerciabilidad. En particular la fiducia posibilita una administración eficiente de los bienes para que después puedan venderse rápidamente y reingrese a la economía. Esto último y la enajenación a través de martillo son mecanismos que permiten otro de los propósitos de la norma de excepción, como lo es la conversión de los bienes a efectivo.

277. Sin embargo, como se mencionó en los juicios de ausencia de arbitrariedad, intangibilidad y no contradicción específica, uno de los intervinientes cuestionó que, a diferencia de lo que sucede con la Ley 1116 de 2006, el *Artículo 6* del decreto legislativo permite que la venta por martillo no se realice sobre el 100% del valor del avalúo sino a partir de un 70% o 50% de ese, dependiendo de si se trata del primer o segundo remate, respectivamente. La Corte estima que esa modificación encuentra varias justificaciones. En primer lugar, se trata de una norma excepcional y transitoria, cuyo propósito consiste en que antes de adjudicar otros bienes, a los acreedores se les pueda pagar con dinero, de manera tal que puedan contar con mayor liquidez. Por otra parte, este es el último mecanismo al que debe acudirse antes de la adjudicación de bienes, pues para ello debe agotarse la etapa de venta directa, en los términos del *Artículo 57* la Ley 1116 de 2006 (i.e. por un valor no inferior al del avalúo). Finalmente, porque en el ordenamiento jurídico no existe una prohibición para enajenar bienes por un valor menor al que están valuados. Si bien existen algunas figuras como la lesión enorme, ella aplica solo respecto de ciertos bienes -como los inmuebles, aunque con excepciones²³⁰- y cuando la venta se realiza, entre otros supuestos, por un valor inferior a la mitad de su justo precio.²³¹

²³⁰ El *Artículo 1949* del Código Civil -subrogado por el *Artículo 32* de la Ley 57 de 1887- establece que “[n]o habrá lugar a la acción rescisoria por lesión enorme en las ventas de bienes muebles, ni en las que se hubieren hecho por ministerio de la justicia.”

²³¹ Código Civil, *Artículo 1947*.

278. Por último, la Corte determina que el *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020 cumple el **juicio de no discriminación**, porque no impone tratos diferenciales e injustificados o fundados en razones de lengua, religión, origen nacional o familiar, opinión pública o filosófica u otro criterio sospechoso definido en la jurisprudencia constitucional o en el derecho internacional.

279. En conclusión, el *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020 supera los juicios materiales propios de una medida adoptada en el marco de un Estado de emergencia económica, social y ecológica.

7.4.4. Tercer bloque: medidas que regulan nuevos procesos para las pequeñas insolvencias (artículos 11, 12, 13 y 14)

280. El título II del Decreto Legislativo 772 de 2020 tiene por objeto la creación de un proceso de reorganización y uno de liquidación judicial para las pequeñas insolvencias, medidas que se concretan en los *artículos 11 y 12*, respectivamente. Por su parte, el *Artículo 13* prevé varias reglas sobre los honorarios del liquidador en un proceso de liquidación judicial simplificado, así como la suspensión del subsidio previsto en el Artículo 122 de la Ley 1116 de 2006 para los liquidadores que actúan como auxiliares de la justicia **en cualquier** proceso de liquidación judicial. Y, finalmente, el *Artículo 14* contiene una regla de remisión normativa para el trámite de los procesos previstos en los *artículos 11 y 12*.

281. En consideración de la Sala, el análisis de este grupo de medidas exige precisar el contexto general en el que fueron expedidas, dado que se predicán exclusivamente, salvo el *parágrafo del Artículo 13*, de las empresas con activos iguales o inferiores a 5.000 SMLMV. Este marco general servirá de sustento para realizar de manera conjunta el estudio de los juicios de finalidad, conexidad y motivación suficiente. Posteriormente, se abordará cada uno de los artículos que componen este bloque, precisando (i) su contenido normativo, (ii) las relaciones y/o impacto que tienen en la regulación ordinaria prevista en la Ley 1116 de 2006, (iii) los debates constitucionales propuestos en las intervenciones y, finalmente, con fundamento en lo anterior (iv) se abordará el estudio de los restantes juicios de control material.

7.4.4.1. Contexto general de una regulación para pequeñas insolvencias - Estudio conjunto de los juicios materiales de finalidad, conexidad y motivación suficiente

Contexto general de la regulación prevista en los *artículos 11 a 14* del Decreto Legislativo 772 de 2020

282. Tal como se ha advertido, los dos procesos nuevos en el marco del régimen de insolvencia empresarial son aplicables solamente respecto de los deudores sometidos a la Ley 1116 de 2006, que se han afectado como consecuencia de las causas que motivaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica del Decreto legislativo 637 de 2020, y que cuentan con un

activo igual o inferior a 5.000 SMLMV. La primera pregunta que surge es ¿qué criterio explica dicha determinación cuantitativa? Al respecto, en las consideraciones expuestas por el Presidente de la República y sus ministros para adoptar el Decreto Legislativo 772 de 2020 se mencionó el informe de abril de 2020 emitido por la Asociación Colombiana de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas -ACOPI,²³² según el cual “[e]l 35% de pymes y el 33% de microempresarios afirman que el nivel de afectación en sus ventas e ingresos por causa del COVID-19 superan el 75%, mientras que el 32% considera que el nivel de desfase puede oscilar entre un 51% y 75%. El país cumple un mes de permanecer en cuarentena obligatoria, las actividades permanecen cesadas, de seguir así, las estadísticas de deterioro podrían llegar a un estadio difícil de revertir.”

283. Por su parte, al atender las preguntas que formuló esta Corporación en el auto que avocó el estudio constitucional de esta normativa,²³³ la Superintendencia de Sociedades sostuvo que los sujetos sometidos al régimen de insolvencia se clasifican en tres categorías,²³⁴ en atención a la *estimación de sus activos*, así: A, para más de 45.000 SMLMV; B, para más de 10.000 SMLMV y menos de 45.000 SMLMV; y, C, para sujetos con 10.000 SMLMV o menos. A partir de una clasificación similar, afirmó que los honorarios de los auxiliares de la justicia en procesos de insolvencia se fijan en atención al tipo de empresa comprometida, siguiendo lo dispuesto en el Artículo 2 de la Ley 905 de 2004²³⁵ que, en su Artículo 2, establece que la *pequeña empresa* es aquella con activos totales entre 501 y menos de 5000 SMLMV, mientras la *microempresa* se caracteriza por contar con activos por un valor inferior a 500 SMLMV.²³⁶

284. A partir de lo anterior, se concluye que el criterio dimensional o cuantitativo previsto por el Legislador excepcional se corresponde e involucra a dos categorías jurídicas de empresas que, por el factor de *activos totales*, identificaron las micro y las pequeñas empresas. Esta focalización de la política implementada por el Legislador excepcional en el marco del estado de emergencia, se justificó en el mayor impacto que ha tenido sobre éstas la actual crisis social y económica, asociada indiscutiblemente al aislamiento preventivo obligatorio que se ha extendido durante varios meses. Las consideraciones expuestas en el mismo decreto legislativo en estudio dan cuenta que, según el

²³² “Encuesta trimestral de desempleo empresarial”.

²³³ En concreto, se requirió “3. Explicar los criterios que se tuvieron en cuenta para decidir que las pequeñas empresas destinatarias de las procedimientos especiales que regulan el Decreto legislativo son aquellas con activos inferiores o iguales a 5.000 S.M.L.M.V.”.

²³⁴ Según el artículo 2.2.2.11.2.6. del Decreto 1074 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.”

²³⁵ “Por la cual modifica la Ley 590 de 2000 sobre la promoción del desarrollo de la micro, pequeña y mediana empresa colombiana y se dictan otras disposiciones.”

²³⁶ Debe advertirse que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 590 de 2000 (modificado por el artículo 2 de la Ley 905 de 2004 y por el artículo 43 de la Ley 1459 de 2001) la clasificación de las empresas puede atender a uno o varios de los siguientes criterios: (i) número de trabajadores totales, (ii) valor de ventas brutas anuales y (iii) valor de activos totales. Adicionalmente, según el párrafo 1, le corresponde al Gobierno Nacional reglamentar “los rangos que aplicarán para los tres criterios e incluirá especificidades sectoriales en los casos que considere necesario” y, de conformidad con el párrafo 2 “Las definiciones contenidas en el artículo 2 de la Ley 590 de 2000 continuarán vigentes hasta tanto entren a regir las normas reglamentarias que profiera el Gobierno Nacional en desarrollo de lo previsto en el presente artículo”. Finalmente, la normativa a que hace referencia este párrafo se materializó con el Decreto 957 de 2019, en el cual se consideró el criterio de *ventas brutas anuales* como el más adecuado, por la información sobre el tamaño de operación de la empresa, para dar cuenta de la clasificación entre micro, pequeñas, medianas y grandes empresas.

informe de la Superintendencia de Sociedades del 30 de abril de 2020 (fundamento jurídico No. 86), son las micro y pequeñas empresas las que se encuentran en mayor riesgo, en todos los escenarios posibles, de recurrir a un proceso de insolvencia.

285. Revisando el escenario *extremo* planteado en dicho estudio, por ejemplo, son evidentes dos aspectos. De un lado, que el número de las microempresas es superior al número de las pequeñas empresas, mientras que éstas son más numerosas que las medianas y, finalmente, las medianas son más numerosas que las grandes empresas; y, del otro lado, que la repercusión sobre el global de aquellas micro y pequeñas empresas que pueden recurrir a procesos de insolvencia es mucho mayor que si las restantes también lo hacen. En efecto, de un total de 5.553 empresas en riesgo, el 56.31% corresponde a microempresas (3127), y el 25.28% a pequeñas empresas (1404).

286. En su intervención en este trámite la Superintendencia de Sociedades indicó que, conforme al *atlas* de procesos de insolvencia que lleva dicha entidad,²³⁷ de un total de 2.788 procesos de insolvencia activos, 266 se inscribían en la categoría A de empresa, 566 en la categoría B, y 1956 en la categoría C, esto es, que los procesos de insolvencia frente a empresas con un capital de hasta 10.000 SMLMV equivalía al 70% del total. Por su parte, dado que la categoría C incluye unidades productivas con activos hasta de 10.000 SMLMV, la Superintendencia de Sociedades precisó que, entre dicho grupo, el número de insolvencias de sujetos con activos hasta de 5.000 SMLMV era de 1519, lo que, en últimas representa el 54.48% de todas las insolvencias.²³⁸

287. Las proyecciones y estadísticas mencionadas pretenden dar cuenta del mayor impacto de la crisis económica sobre las unidades productivas más pequeñas, en términos de sus activos, lo cual encuentra explicación si se tiene en cuenta que, entre otros aspectos, tales empresas son las primeras que reciben los impactos de la contracción demanda-oferta y, además, cuentan con menos posibilidades de endeudamiento para responder adecuadamente a una afectación alta en el giro normal de sus negocios, como la que se ha generado con la pandemia del Covid-19.²³⁹ Esta línea argumentativa, por supuesto, permite contextualizar la adopción de medidas como las que ahora se analizan; no obstante, un criterio complementario pero fundamental debe destacarse.

288. Los procesos de insolvencia, *recuperatorio* y *liquidatorio*, son esenciales para la satisfacción de diferentes intereses, tal como se mencionó anteriormente. En ese marco, la oportunidad jurídica de direccionar nuevamente el negocio -lo

²³⁷ Expedido el 11 de mayo de 2020.

²³⁸ Al respecto afirmó la Superintendencia que: "... en el Decreto 772 de 2020, se escogió el criterio de 5.000 SMLMV, en la medida que el mismo recoge a las micro y pequeñas empresas que representan el 54.5% de los procesos de insolvencia vigentes (alrededor de la mitad), y que se espera a futuro, conservar o incluso incrementar este porcentaje en la crisis del nuevo Coronavirus COVID-19, la cual afectará mayormente a este grupo de empresas, por lo que se hace necesario que estos procesos se dirijan específicamente a ellas, conforme al monto de activos señalado."

²³⁹ En su intervención en este trámite, la Superintendencia de Sociedades afirmó que: "La OCDE señala que dados los recursos limitados que tienen las micro, pequeñas y medianas empresas (MIPYMES) y los obstáculos existentes para acceder al capital, el periodo por el cual estas pueden sobrevivir al choque es más restringido que para las empresas más grandes (...) Efectivamente, ... a diferencia de las empresas grandes, las MIPYMES basan su estructura de funcionamiento con flujos de caja, lo que establece que el corto plazo define por completo la relación entre el ingreso corriente y el pasivo corriente y, de esta manera, la probabilidad de supervivencia."

que ocurre con un proceso de *reorganización*- constituye una vía necesaria y de gran valor constitucional, que debe responder adecuadamente a los requerimientos para cumplir sus propias finalidades; sin perder de vista que su materialización se concreta en un proceso de carácter judicial, bajo la dirección de la Superintendencia de Sociedades -en ejercicio de función jurisdiccional, Artículo 116.3. de la Constitución- o de un juez civil del circuito (fundamento jurídico No. 96). En sentido similar, aunque el proceso *liquidatorio* finaliza -normalmente- con la desaparición de la empresa, lo cierto es que un proceso eficaz y garante de los intereses en juego es imperioso, dado que se evita la causación de mayores perjuicios y costos de transacción a los sujetos que vieron frustrado su negocio, protege al máximo posible a los acreedores comprometidos y, además, propende por retornar al mercado, de manera pronta y ordenada, los activos del deudor, buscando su máximo aprovechamiento.

289. Al amparo de tales consideraciones, tal como se admite por la Superintendencia de Sociedades en su intervención en este proceso constitucional, desde hace algunos años se ha venido discutiendo en escenarios internacionales y nacionales²⁴⁰ la adecuación y pertinencia de una regulación particularizada de insolvencia, más eficaz, en favor de pequeñas insolvencias. Al respecto, la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil (CNUDMI) elaboró un proyecto sobre un régimen simplificado de insolvencia de las microempresas y pequeñas y medianas empresas,²⁴¹ encontrando entre sus propósitos (i) reducir obstáculos de acceso, (ii) alentar, facilitar e incentivar el acceso temprano, (iii) configurar procedimientos expeditos, sencillos y baratos, “ajustados a las necesidades de los pequeños deudores” y (iv) promover la actividad empresarial. Se agregó, igualmente, que estos objetivos se satisfacerían “minimizando la complejidad de los procedimientos de insolvencia y los costos conexos y creando condiciones favorables para la exoneración y el restablecimiento de las empresas.”

290. En los anteriores términos, en consecuencia, se evidencia que a la regulación de un régimen particularizado de insolvencia para los empresarios más pequeños subyacen varias razones: (i) un incremento inusitado, pero ahora previsible, de solicitudes de insolvencia por parte de las micro y las pequeñas empresas; (ii) la verificación incuestionable de que en el sector empresarial en Colombia las micro y las pequeñas empresas ocupan un lugar importante, por su participación en la economía y el impacto que tienen en la generación de empleo,²⁴² pese a ser las más desprotegidas en momentos de crisis como el que actualmente atraviesa la economía global y, por supuesto, nacional; y, (iii) finalmente, la existencia de pretensiones de valor jurídico tras la existencia de un proceso judicial mucho más acorde con las condiciones de las micro y pequeñas empresas, precisamente para satisfacer de mejor manera los requerimientos existentes detrás de los procesos de recuperación y de liquidación.

²⁴⁰ Entre los intervinientes, la Universidad del Rosario afirmó que en la Superintendencia se han venido realizando estudios al respecto.

²⁴¹ <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/CN.9/WG.V/WP.163>

²⁴² Según los datos suministrados por la misma Superintendencia de Sociedades, las MIPYMES “representan alrededor del 97% del tejido empresarial, el 9.8% de las exportaciones nacionales y generan más de 17 millones de empleos.” Información que, según la referida Superintendencia, toma de los datos del RUES de Confecámaras y el DANE.

291. A partir de estas consideraciones se procede a realizar el estudio conjunto de los primeros juicios materiales de constitucionalidad.

Análisis conjunto de los juicios de finalidad, conexidad y motivación suficiente

292. La **Universidad del Rosario** consideró que los *artículos 11 y 12* adolecen de falta de finalidad y conexidad material, pues lo que se pretende es diversificar el régimen de insolvencia; agregó que antes de esta situación excepcional, se realizaron una serie de estudios por la Superintendencia de Sociedades y de encuentros por expertos para discutir la necesidad de adoptar un nuevo régimen de insolvencia para pequeñas empresas.

293. Estimó, además, que el *Artículo 13* también carece de falta de *finalidad y conexidad material*, dado que promueve que las pequeñas insolvencias, sin recursos para garantizar los honorarios del liquidador, se queden sin trámite judicial de resolución de su situación, “*dejándolas en un limbo*” y sometidas a un proceso de liquidación voluntaria que no satisface las finalidades de la liquidación judicial;²⁴³ con el agravante de que la eliminación de los subsidios desatiende que la fuente de la cual derivan es la solidaridad, por lo tanto, “*la proliferación de procesos se debería atender a través de la optimización del uso de los su fuentes de financiación, no a través del desmonte de dichos recursos.*”

294. Para la **Procuraduría General de la Nación** el *parágrafo 3 de los artículos 11 y 12* no se encuentra debidamente motivado, pues es irrazonable que las facultades conferidas al legislador excepcional se utilicen para violar “*la reserva legal, concediendo facultades al Reglamento que exceden injustificadamente su competencia en precisión de temas técnicos delimitados previamente por el legislador de excepción.*” Además, la consecuencia del no pago de los honorarios del liquidador y la suspensión del Artículo 122 de la Ley 1116 de 2006, que regula el subsidio para cubrir el referido gasto, tampoco se encuentran debidamente motivadas.

295. Para la Sala, las medidas previstas en los *artículos 11 a 14* del decreto legislativo satisfacen, en general, el **juicio de finalidad**, dado que pretenden conjurar las causas que motivaron la declaratoria del Estado de emergencia e impedir la extensión o agravación de sus efectos. A lo largo de esta decisión se han evidenciado los datos suministrados por el Gobierno nacional y que dan cuenta de la crisis económica por la que atraviesa el país, que afecta de manera intensa a las empresas más pequeñas. Por lo cual, establecer medidas que les permita tramitar de manera más expedita la crisis, a través de los procesos que se crean en los *artículos 11 y 12*, se compadece directa y específicamente con tal objetivo.

²⁴³ Advierte que “*El recurso a la liquidación voluntaria es una solución perezosa que no atiende a las verdaderas necesidades de las empresas en estado de liquidación y da la espalda a situaciones que requieren urgentemente de soluciones, en especial en tiempos de emergencia económica.*”

296. Aunado a lo anterior, prever un mecanismo que garantice el pago de los honorarios de un grupo de auxiliares de la justicia, ante el aumento de procesos, asegurando la suficiencia del número de personas que puedan atender los procesos de insolvencia -dado que, la incapacidad de pago traería como consecuencia ordenar la disolución y liquidación voluntaria del empresario- también parece atender, por lo menos con el alcance de este juicio, un sentido de eficiencia en la prestación del servicio judicial que presta la Superintendencia de Sociedades o la autoridad competente. Bajo la misma línea argumentativa el *Artículo 14*, que contiene una regla de remisión normativa, satisface y se pone al servicio de la buena marcha de los procesos creados por los *artículos 11 y 12*.

297. Las medias mencionadas, además, cumplen con el juicio de **conexidad**. De un lado, la Sala destaca que en el Decreto legislativo 637 de 2020 el Gobierno nacional indicó las principales medidas que adoptaría con miras a conjurar la situación de emergencia declarada, destacando una línea especial para permitir a las empresas superar el estado causado -de manera importante- por la extensión de las medidas de confinamiento, satisfaciendo, de esta manera, el juicio de **conexidad externa**. Finalmente, el Decreto Legislativo 772 de 2020 expone en sus considerandos razones para la expedición de las medidas aquí analizadas, por lo cual se cumple con el juicio de **conexidad interna**. Frente a los *artículos 11, 12 y 14* -instrumental-, en la parte considerativa del decreto analizado se sostiene que se precisa la creación de procesos de insolvencia para los deudores pequeños, con el objeto de atender adecuadamente las finalidades de cada uno de ellos -recuperatorio²⁴⁴ y liquidatorio.²⁴⁵- Por su parte, frente al *Artículo 13* se indicó que “*atendiendo al seguro aumento de procesos de insolvencia, especialmente liquidaciones sin activos que pueda asumir el costo de los liquidadores, se hace necesario suspender la norma de los subsidios por parte de la Superintendencia de Sociedades para los auxiliares en aquellos procesos cuyos activos no cubren los costos de liquidación, de manera que se proceda.*”

298. Asimismo, en términos generales las medidas analizadas satisfacen el juicio de **motivación suficiente**. No obstante, advierte de entrada la Sala que sobre la suspensión del subsidio al pago de auxiliares de la justicia que, además, se relaciona con la remisión de algunos trámites judiciales al proceso de liquidación voluntaria, se volverá más adelante, con el objeto de realizar un estudio conjunto con el juicio de incompatibilidad.

299. Por último, se advierten dos aspectos. (i) El hecho de que con anterioridad a esta emergencia económica, social y ecológica se estuviera discutiendo la

²⁴⁴ “*Que se requiere contar con un proceso de reorganización abreviado para resolver la crisis de la pequeña empresa, cuya duración sea menor, y que además promueva la resolución de conflictos a través de conciliación, y responda a las necesidades de estos deudores para poder generar un ambiente más adecuado para el rescate empresarial y la conservación del empleo, para lo cual, este proceso contará con una etapa de reunión de conciliación de las objeciones a la calificación y graduación de créditos determinación de los derechos de voto y de presentación del acuerdo de reorganización, que será presidida por el juez y con una audiencia de resolución de objeciones y de confirmación del acuerdo de reorganización.*”

²⁴⁵ “*Que se requiere contar con un proceso de liquidación simplificado para liquidar ordenadamente la pequeña empresa, cuya duración sea menor, que cuente con menos trámites, responda a las necesidades de estos deudores y de sus acreedores, y permita retornar rápidamente los activos a la economía de manera ordenada, eficiente y económica. Para estos efectos y con el fin de evitar costos a la masa de la liquidación, el valor de los bienes de la masa se considerarán por el valor neto de liquidación, salvo que los interesados presenten ofertas vinculantes o avalúos y la adjudicación se hace directamente por el Juez del Concurso.*”

pertinencia de prever un régimen de insolvencia particular para las micro y pequeñas empresas, no influye en este caso en el juicio de finalidad y conexidad que corresponde a la Sala adelantar, dado que en esta situación se hizo urgente el establecimiento de esta normativa por el incremento inusitado que se anticipa de procesos de recuperación y liquidación.²⁴⁶ Incluso, la Sala evidencia que en el marco del anterior estado de emergencia²⁴⁷ y del actual,²⁴⁸ el Gobierno nacional ha establecido otras medidas que, en conjunto, tienen la pretensión de buscar alternativas de permanencia de las Mipymes, por lo cual, es razonable comprender que la intervención que se realiza ahora a través de los *artículos 11 y 12* no obedece a una mera toma de oportunidad, sino que, precisamente, consideró que aquello sobre lo que venía reflexionándose, requería ser implementado con urgencia -transitoriamente-.

300. Y, (ii) las razones que expone la Procuraduría General de la Nación para afirmar que el *parágrafo 3 del Artículo 11* en examen no satisface el requisito de motivación suficiente tiene más relación con el juicio de no contradicción específica, por lo cual, será analizado en dicha oportunidad.

301. En conclusión, salvo la precisión realizada sobre parte del Artículo 13 respecto a la suspensión del subsidio previsto en el Artículo 122 de la Ley 1116 de 2006 y la remisión de algunos casos al trámite de liquidación judicial voluntaria -lo cual será analizado conjuntamente con el juicio de incompatibilidad (fundamento jurídico No. 298), los *artículos 11 a 14* superan los juicios de finalidad, conexidad y motivación.

7.4.4.2. Análisis constitucional material de los restantes juicios

Estudio del *Artículo 11* del Decreto Legislativo 772 de 2020

302. El texto incorporado en el artículo en estudio puede esquematizarse en el cuadro que, a continuación, se presenta; advirtiendo que el nivel de detalle obedece a que su objeto recae en la configuración de todo un proceso judicial de reorganización.

Objeto principal de la norma	Creación de un proceso de reorganización abreviado para pequeñas insolvencias, con la característica de ser excluyente “solo” (inciso 1)
Finalidad (inc. 1)	Atender la proliferación de procesos de reorganización y dar una solución rápida a pequeñas insolvencias.

²⁴⁶ Precisa la Sala que el estudio que hace sobre la configuración de los procesos de recuperación e insolvencia para pequeñas insolvencias no tiene por objeto determinar si es el ideal o recomendable, sino simplemente verifica si respeta el debido proceso y, en general, si satisface los principios que deben garantizarse al momento de configurar trámites judiciales.

²⁴⁷ Ver, por ejemplo, las medidas adoptadas en el Decreto Legislativo 492 de 2020, cuyo análisis de constitucionalidad se realizó en la Sentencia C-200 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. En dicha normativa, como parte de sus considerandos se incluyó: “[q]ue debido a la a estas nuevas condiciones, el Gobierno nacional requiere optimizar el uso del capital de entidades financieras de propiedad estatal, transfiriendo dichos recursos al Fondo Nacional de Garantías, para que respalde la emisión de nuevos créditos con el fin de mantener activas las relaciones crediticias y financiar tanto a micro, pequeñas y medianas empresas, así como a personas naturales, que han dejado de percibir ingresos por su condición de trabajadores independientes o desempleo.”

²⁴⁸ Ver el Decreto Legislativo 639 de 2020, modificado por el Decreto Legislativo 677 del mismo año, que creó el Programa de Apoyo al Empleo Formal (PAEF).

Destinatarios (inc. 1)	Sujetos a los que se aplica el régimen de insolvencia empresarial previsto en la Ley 1116 de 2006, con activos inferiores o iguales a 5.000 SMLMV.
Supuesto de admisión/ Legitimación/ Requisitos (inc. 2)	Cesación de pagos/ Solicitud por el deudor o acreedores ante el juez del concurso “y en los términos que este establezca”. Los requisitos son los previstos en la Ley 1116 de 2006.
Admisión/ Consecuencias para las partes/ Contenido del Auto admisorio (incs. 2 a 5)	<p>“Verificada la completitud de la información, el Juez del Concurso admitirá la solicitud y dará inicio al proceso de reorganización abreviado”.</p> <p>“La información presentada por el deudor queda a disposición de los acreedores de forma permanente. Las partes tienen la carga de revisar el expediente, asistir a las reuniones y audiencias e informarse completa y debidamente sobre el proceso de reorganización abreviado y sus consecuencias.”</p> <p>El Auto admisorio deberá incluir las “órdenes aplicables del artículo 19 de la Ley 1116 de 2006” y, además, deberá:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Designar el promotor conforme a la Ley 1116 de 2006. 2. Ordenar al promotor presentar proyecto de calificación y graduación de créditos y determinación de derechos de voto, “incluyendo aquellas acreencias causadas entre la fecha de corte presentada con la solicitud de admisión al proceso y la fecha de inicio del proceso”, y al deudor “actualizar el inventario de activos y pasivos con corte al día anterior al auto de admisión”, dentro de los 15 días siguientes a la notificación del auto de inicio del proceso. 3. Ordenar al deudor inscribir el formulario de liquidación concursal en el Registro de Garantías Mobiliarias (Ley 1676 de 2013). 4. Ordenar informar a los “despachos judiciales y entidades que estén conociendo de procesos ejecutivos, de cobro coactivo, y de restitución, tanto judiciales como extrajudiciales promovidos contra el deudor, con el fin de que apliquen los artículos 20, 22 y 70 de la Ley 1116 de 2006 y lo previsto en el artículo 4 del presente Decreto Legislativo.” 5. Fijar una fecha, dentro de los 3 meses siguientes, para celebrar la reunión de conciliación de objeciones a “la calificación y graduación de créditos, determinación de los derechos de voto y de presentación del acuerdo de reorganización”. Las objeciones, “junto con las pruebas que las soportan”, deben presentarse a más tardar 5 días antes de la reunión. “Este escrito y las pruebas presentadas harán parte del expediente. Desde la presentación de cada objeción, el deudor deberá realizar esfuerzos de acercamiento con el acreedor objetante con el fin de conciliarla”. 6. Fijar fecha para realización de una audiencia de “resolución de objeciones y de confirmación del acuerdo de reorganización”. <p>El deudor debe acreditar ante el Juez del Concurso el cumplimiento de las órdenes impartidas en el auto “dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento de cada término, salvo que la orden indique un término diferente. En el evento en que no cumpla satisfactoria y oportunamente con las órdenes impartidas en la providencia de apertura, o en cualquier momento que el juez lo considere adecuado para la buena marcha del proceso, podrá dar por terminada la función en cabeza del representante legal o del deudor en caso de las personas naturales comerciantes y designar a un promotor de la lista de la Superintendencia de Sociedades, conforme al procedimiento previsto en su reglamento”.</p>

	<p>Desde la apertura y durante todas las etapas, hasta la confirmación, el promotor, en caso de haber sido nombrado, deberá colaborar con el deudor en la elaboración del plan de negocios y la propuesta de acuerdo de reorganización, sustentado en el flujo de caja proyectado que prepare el deudor”.</p>
<p>Reunión de conciliación (parág. 1)</p>	<p>La reunión “de conciliación de las objeciones a la calificación y graduación de créditos, determinación de los derechos de voto” y “de presentación del plan de negocios y el acuerdo de reorganización, será presidida por el Juez del Concurso, en uso de sus facultades de conciliador, de conformidad con el numeral 6 del artículo 5 la Ley 1116 de 2006.”</p> <p>La reunión no se graba y se someterá al siguiente procedimiento:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El Juez del concurso verificará la asistencia de acreedores presentes o representados. 2. “A continuación, quien ejerza las funciones de promotor presentará un resumen de las objeciones conciliadas y aquellas que se encuentren pendientes”. 3. “El Juez del Concurso exhortará a las partes a conciliar sus diferencias”, proponiendo fórmulas de arreglo, “sin que ello implique prejuzgamiento y podrá suspender la reunión a efectos de que el deudor y sus acreedores puedan resolver sus diferencias, fijando inmediatamente fecha para su reanudación.” 4. “Agotadas todas las sesiones de la reunión de conciliación”, el promotor levantará un acta de lo ocurrido y la allegará al expediente dentro de los tres (3) días siguientes a la última sesión, junto con el informe de objeciones formuladas, conciliadas y no conciliadas e, igualmente, expondrá el plan de negocios y la propuesta de acuerdo de reorganización, sustentado en el flujo de caja proyectado por el deudor”.
<p>Audiencia de resolución de objeciones y confirmación del acuerdo de reorganización (parág. 2)</p>	<p>Luego de lo anterior, el Juez del Concurso celebrará la audiencia, “en la cual, inicialmente, se resolverán las objeciones presentadas por los acreedores en relación con el proyecto de calificación y graduación de los créditos y la determinación de los votos, únicamente con fundamento en los argumentos y en las pruebas documentales presentadas previamente por escrito. De no asistir a la audiencia o no presentar la sustentación durante la misma, la objeción se entenderá desistida.”</p> <p>La audiencia se someterá al siguiente procedimiento:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. “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”. 2. “A continuación, el Juez del Concurso permitirá a los acreedores allegar votos adicionales y, finalmente, realizará el control de legalidad y se pronunciará sobre la confirmación o no del acuerdo presentado”. 3. “El acuerdo celebrado deberá cumplir con los mismos requisitos de mayorías y de contenido del acuerdo de reorganización establecidos en la legislación vigente”. 4. “De confirmar el acuerdo, este tendrá los mismos efectos de un acuerdo de reorganización celebrado conforme a la Ley 1116 de 2006 y se impartirán las órdenes pertinentes del artículo 36 y las demás que correspondan, según la naturaleza del proceso de reorganización abreviado. En caso contrario, se ordenará el inicio del proceso de liquidación judicial simplificado del deudor y se podrá nombrar el liquidador en providencia separada”.
<p>Habilitación para modificar el destinatario en razón de sus activos (parág. 3)</p>	<p>“El Gobierno nacional podrá disponer que el monto de activos previsto en este Decreto Legislativo para la aplicación obligatoria del proceso de reorganización abreviado sea diferente.”</p>

303. Este diseño normativo, tal como se ha afirmado, es nuevo y su acceso se restringe a un grupo específico de destinatarios. Un estudio comparativo con la configuración prevista para el proceso de recuperación en la Ley 1116 de 2006²⁴⁹ -que se denominará proceso ordinario- permite evidenciar que la regulación del *Artículo 11* -que se denominará proceso excepcional- pretende (i) agilizar el proceso, reduciendo términos para las diferentes actuaciones con el objetivo de que su duración no se extienda por más de un año;²⁵⁰ y, (ii) contraer algunas etapas así como centrar discusiones y decisiones en dos momentos claves, la **reunión** (parágrafo 1) y la **audiencia** (parágrafo 2). Estas dos pretensiones se reflejan en varios elementos novedosos que se precisarán a continuación, previa síntesis de las etapas principales del trámite ordinario y de las reglas comunes, con mayor relevancia, de los dos procesos.

304. En el proceso ordinario²⁵¹ se (i) presenta la **solicitud**,²⁵² con inclusión del inventario de activos y pasivos, un flujo de caja para atender el pago de obligaciones, un plan de negocios de reorganización, el proyecto de calificación y graduación de créditos y, además, el proyecto de determinación de los derechos de voto;²⁵³ (ii) mediante **auto de admisión** se ordena al promotor presentar la actualización del proyecto de calificación y graduación de créditos así como de determinación de derechos de voto, en un término que no puede ser inferior a 20 días ni superior a 2 meses; (iii) presentados los anteriores documentos, se dan dos **traslados**, (iii.1) por 10 días, del **inventario de activos y pasivos** presentado con la solicitud;²⁵⁴ y, (iii.2) por 5 días, del proyecto de calificación y graduación de créditos y de determinación de derechos de voto²⁵⁵ para que se presenten **objeciones**.

305. Luego, (iv) inicia una etapa de **traslado** de las objeciones y de las pruebas allegadas,²⁵⁶ de **conciliación** -sin audiencia- con la intervención del promotor,²⁵⁷ y de decreto de pruebas por el juez del concurso; en el evento de que persistan los desacuerdos, (v) el juez del concurso cita a una **audiencia** para resolverlos, de conformidad con los documentos obrantes dentro del expediente -esto es, no se requiere asistencia del interesado o interesada-, en la cual, además, se reconocerán créditos, se establecerán derechos de voto y se fijará el plazo para la presentación del acuerdo de reestructuración,²⁵⁸ celebración que no puede durar más de 4 meses.²⁵⁹ Y, finalmente, (vi) presentado el **acuerdo de reorganización** por el promotor ante el juez del concurso, éste convocará, dentro de los 3 días siguientes, a la **audiencia de confirmación -control de**

²⁴⁹ Artículos 9 a 46.

²⁵⁰ Según la información suministrada por la Superintendencia de Sociedades en el marco de este proceso constitucional.

²⁵¹ La Sala Plena precisa que aquí se mencionarán las principales actuaciones, con miras a tener una visión general sobre el régimen ordinario.

²⁵² Artículo 13 de la Ley 1116 de 2006.

²⁵³ Entre otros documentos. Los derechos de voto se determinan según lo dispuesto en el artículo 24, inciso 2, de la Ley 1116 de 2006: "(...) a razón de un voto por cada peso del valor de su acreencia cierta, sea o no exigible, sin incluir intereses, multas, sanciones u otros conceptos distintos de capital (...)".

²⁵⁴ Artículo 19.4 de la Ley 1116 de 2006.

²⁵⁵ Artículo 29, inciso 1, de la Ley 1116 de 2006.

²⁵⁶ De tres días, según el inciso 3 del artículo 29 de la Ley 1116 de 2006.

²⁵⁷ Artículo 29 inciso 4 de la Ley 1116 de 2006.

²⁵⁸ Esta providencia no tiene recurso. Inciso final del artículo 29 de la Ley 1116 de 2006.

²⁵⁹ Artículo 31 de la Ley 1116 de 2006.

legalidad- del acuerdo, que se celebrará en los 5 días siguientes;²⁶⁰ de no aprobarse o no llegarse a un acuerdo, se procede con el trámite de *liquidación por adjudicación* -el cual está suspendido²⁶¹ (fundamento jurídico No. 103) por lo cual, lo que seguirá mientras dicha suspensión permanece es la liquidación judicial²⁶²-.

306. Ahora bien, en general, el proceso de recuperación de la Ley 1116 de 2006 y el previsto en la norma en estudio encuentran las siguientes coincidencias.²⁶³ (i) La **legitimación para iniciar el proceso**, dado que la solicitud en los dos casos la pueden realizar el deudor o los acreedores y, además, puede iniciarse de oficio por la Superintendencia que ejerza la supervisión sobre el empresario.²⁶⁴ Al respecto, aunque esta última posibilidad no está expresamente en el *inciso 2 del Artículo 11* analizado, es evidente que la finalidad para la que se creó este proceso no contraría tal competencia, con mayor razón si se tienen en cuenta los intereses de orden público existentes detrás de una empresa en “supervisión”²⁶⁵ por las diferentes superintendencias. (ii) Los documentos requeridos para la **solicitud** y las órdenes del **auto admisorio**, salvo las específicas para el trámite excepcional que más adelante se mencionarán, son comunes.²⁶⁶ (iii) La **designación del promotor** también se somete a idénticas reglas, según las cuales estas funciones pueden ser cumplidas por el representante legal de la persona jurídica o por el deudor persona natural, salvo en los casos o supuestos establecidos en el artículo 25 de la Ley 1429 de 2010.²⁶⁷ Y, finalmente, (iv) las reglas de **votación y de mayorías** para aprobar un acuerdo de reestructuración, de **prelación de créditos**, los **efectos** de la celebración del acuerdo y las **consecuencias** de su no celebración o aprobación por el juez del concurso, en su control de legalidad, son las mismas. En este último caso procederá la liquidación -actualmente- judicial,²⁶⁸ ordinaria o simplificada, según el caso.

307. Ahora bien, los aspectos novedosos de la nueva regulación son los siguientes. (i) El **auto de admisión** debe incluir la fijación, dentro de los 3 meses siguientes, de la fecha de la **reunión** y, además, debe determinarse la fecha de la realización de la **audiencia**. Estos dos momentos se convierten en las dos etapas fundamentales de la nueva configuración del proceso de reorganización abreviado. Proferido el auto admisorio, (ii) el **promotor** debe presentar, en un término de 15 días -no de entre 20 días y 2 meses como sucede en el proceso ordinario- el proyecto de calificación y graduación de créditos y de determinación de votos, en el mismo término el deudor debe actualizar el

²⁶⁰ Ver Artículo 35 de la Ley 1116 de 2006.

²⁶¹ Por el Artículo 15.2. del Decreto Legislativo 560 de 2020, y durante 24 meses desde la expedición de dicha normativa.

²⁶² Parágrafo del Artículo 14 del Decreto Legislativo 772 de 2020.

²⁶³ Al respecto debe precisarse que el artículo 11 del Decreto Legislativo 772 de 2020, en algunos apartados específicos, hizo remisión expresa a lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006. Adicionalmente, el Artículo 14 del Decreto Legislativo 772 de 2020 también remitió, en aquello no regulado por los artículos 11 y 12 de este marco normativo, a la Ley 1116 de 2006 y al Decreto Legislativo 560 de 2020, “*en cuanto fuere compatible.*”

²⁶⁴ Artículo 11.1. de la Ley 1116 de 2006, prevista para la causal de cesación de pagos. Se recuerda que la causal por incapacidad de pago permanente se encuentra suspendida según lo previsto en el artículo 15.1 del Decreto Legislativo 560 de 2020, y durante 24 meses desde la expedición de dicha normativa.

²⁶⁵ La Sala precisa que se refiere a este término, dado que es el utilizado por el Artículo 11.1. de la Ley 1116 de 2006.

²⁶⁶ Artículo 19 de la Ley 1116 de 2020. Entre ellas se destacan (i) la inscripción del formulario de ejecución concursal en el Registro de Garantías Mobiliarias -Ley 1676 de 2013-, que en el proceso ordinario se encuentra regulada para trámites de reorganización en el Decreto 1074 de 2015; y (ii) la orden de informar a jueces de ejecución y restitución.

²⁶⁷ “*Por la cual se expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo.*”

²⁶⁸ Si reitera que la liquidación por trámite de adjudicación se encuentra suspendida.

inventario de activos y pasivos.²⁶⁹ (iii) Las **objeciones** a tales proyectos deben presentarse hasta 5 días antes de la fecha para la **reunión**, con los argumentos y pruebas; de estas no hay traslados ni término probatorio alguno, aunque el deudor debe realizar desde su presentación, diligencias para conciliarlas. (iv) Posteriormente, en la fecha indicada, debe celebrarse la **reunión de conciliación** de las objeciones a la calificación y graduación de créditos y de determinación de derechos voto -que no existe en el proceso ordinario-; en tal oportunidad, además, se hará la *presentación del plan de negocios y del acuerdo de reorganización*.²⁷⁰

308. En esta reunión (iv.1) el Juez actúa como conciliador, ejerciendo las competencias que ya estaban previstas en el artículo 5.6. de la Ley 1116 de 2006, y (iv.2) puede desarrollarse en varios momentos, si es necesaria la suspensión. (v) Luego, teniendo en cuenta la fecha inicial prevista para su celebración, se adelanta la **audiencia** de resolución de objeciones y confirmación del acuerdo de reorganización -entre la finalización de la reunión y este momento, se comprende, debe haberse votado el acuerdo por los acreedores-.²⁷¹ Como regla especial se estableció que si no asiste quien haya formulado la objeción o no la sustenta, se entenderá desistida.

309. Efectuadas las anteriores consideraciones, y antes de realizar los juicios de control material restantes sobre esta disposición, advierte la Sala que dentro del trámite constitucional se presentaron los siguientes reparos de constitucionalidad. Para la Universidad del Rosario, con el *Artículo 11 (i)* se quebranta el principio de igualdad y no discriminación cuando establece que las micro y pequeñas empresas “solo” pueden acudir a este proceso, negándoles la oportunidad de acudir a los procesos de reorganización empresarial de la Ley 1116 de 2006, a los acuerdos extrajudiciales de reorganización que se validan judicialmente (Artículo 84 *ibidem*), al trámite previsto en el Artículo 8 del Decreto Legislativo 560 de 2020 y al procedimiento estipulado en el artículo 9 de la misma normativa; (ii) no satisface **necesidad**, pues el régimen de la Ley 1116 de 2006 y los instrumentos del Decreto Legislativo 560 de 2020 prevén con suficiencia oportunidades de reorganización; y, (iii) se incumple con el requisito de **incompatibilidad**, dado que no se acredita con suficiencia por qué el proceso de reorganización de la Ley 1116 de 2020 y el de negociación de emergencia de acuerdos de reorganización son incompatibles con la crisis de las micro y pequeñas empresas.²⁷²

²⁶⁹ Actualización que no se requiere en el trámite ordinario.

²⁷⁰ Debe recordarse que estos documentos deben presentarse por el deudor con la solicitud, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 13 de la Ley 1116 de 2006. Ahora bien, el promotor está habilitado -cuando no coincide con el representante legal o persona natural- para colaborar en su revisión, lo que incluso puede pasar una vez presentadas las objeciones y antes de la **reunión**, por lo cual es posible que el acuerdo de reorganización que se presente en la **reunión** sea diferente al allegado con la solicitud.

²⁷¹ En el proceso ordinario la conciliación sobre las objeciones y la aprobación del acuerdo se realiza en audiencias separadas.

²⁷² Afirma que esta regulación se justificó en dos premisas: buscar menor duración y más herramientas de conciliación. Al respecto, agrega, (i) aunque el proceso de reorganización de la Ley 1116 de 2006 es más demorado, no ocurre lo mismo con el trámite de negociación de emergencia previsto en el artículo 8 del Decreto Legislativo 560 de 2020; y, (ii) tanto el proceso de reorganización de la Ley 1116 de 2006 como el trámite de negociación de emergencia ofrecen vías de conciliación y negociación (Arts. 5.6, y 29). Contrario a su finalidad, con este artículo 11 se descarta la función de conciliador del promotor y se desecha el término de conciliación de objeciones, esperando que sea el Juez quien asuma la carga plena de acercar las partes.

310. Adicionalmente, (iv) desconoce el debido proceso, dado que no concede traslado ni permite la contradicción de las objeciones y observaciones, como sí lo garantiza plenamente el Artículo 29 de la Ley 1116 de 2006 en el proceso de reorganización que regula; por lo anterior, en este aspecto, se solicita la inconstitucionalidad de la norma, o su condicionamiento, para que se disponga un traslado genérico de las objeciones durante el plazo previsto en el Artículo 110 del Código General del Proceso; y, (v) no es **proporcional** la consecuencia por la inasistencia a la audiencia o no sustentar las objeciones en ella, en la medida en que en estos procesos no se requiere defensa técnica o actuar mediante abogado (Artículo 11, parágrafo),²⁷³ la cobertura territorial de la Superintendencia de Sociedades y sus regionales es un límite mismo para la asistencia a una audiencia, a lo que debe sumarse la misma coyuntura de distanciamiento social en la que se profirió el Decreto Legislativo 772 de 2020.²⁷⁴

311. Por último, en relación con el *parágrafo 3 del Artículo 11*, la Universidad del Rosario y el Ministerio Público consideraron que infringe la reserva legal en materia de fijación de procedimientos judiciales,²⁷⁵ por lo cual, precisó el Ministerio Público, no supera el juicio de no contradicción específica, el de incompatibilidad ni el de necesidad. Para la Procuraduría la cuantía se convierte en una especie de factor objetivo de asignación de competencia, que debe ser regulada por la Ley según las reglas expedidas por virtud del Artículo 150, numerales 1 y 2, de la Constitución.²⁷⁶

312. La Sala Plena estima que la disposición en estudio satisface, en general, el **juicio de ausencia de arbitrariedad** en razón a que (i) no interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado, (ii) no suprime o modifica los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento y, en general, (iii) no suspende ni vulnera el núcleo esencial de los derechos y libertades fundamentales, en especial de los derechos al acceso a la administración de justicia y al debido proceso que se encuentran involucrados del diseño de trámites judiciales como el de recuperación para las pequeñas insolvencias. El Gobierno nacional al ejercer como legislador excepcional configuró un proceso que no quebranta límites constitucionales, satisface el acceso a la administración de justicia como servicio público, no desconoce los

²⁷³ Afirmó la Universidad que “(...) carece de razonabilidad establecer para este tipo de trámites una carga pensada para procesos que por regla general están sujetos al derecho de postulación y que requieran defensa técnica. No es proporcionado ni razonable aplicar a los acreedores laborales, pensionales o quirografarios las mismas exigencias que se requieren de los profesionales del derecho, y castigar sus eventuales fallas técnicas (como la no sustentación en audiencia) como si se tratara de expertos en la profesión jurídica y en técnicas de oralidad.”

²⁷⁴ “Lo adecuado en este tipo de procesos consiste en que el juez del concurso, en ejercicio de su labor garante de la legalidad, y en desarrollo del principio de oficiosidad que se deriva de los procedimientos concursales, dé solución a las solicitudes, objeciones u observaciones presentadas por los acreedores con independencia de que se encuentren presentes o representados en la audiencia, o que realicen sustentación oral de lo actuado en dicho escenario.”

²⁷⁵ Al respecto, citó la Sentencia C-507 de 2014 (M.P. Mauricio González Cuervo), según la cual: “Desconoce el legislador la cláusula de reserva de ley consagrada en la Constitución Política, para la expedición y la modificación de los códigos de los diversos ramos de la legislación, cuando a través de una disposición del Código, se faculta a una autoridad distinta al legislador, para modificar sus contenidos, los cuales impactan en forma significativa la estructura de los mismos.”

²⁷⁶ “No se puede perder de vista que en un Estado Social de Derecho la Ley tiene un contenido político y un fundamento democrático, y tiene un poder creador de las relaciones jurídicas y de los contenidos normativos esenciales, mientras que el Reglamento tiene una orientación técnica y un propósito netamente de ejecución de la ley.”

principios de razonabilidad y proporcionalidad y es eficaz frente a las diferentes garantías comprometidas.²⁷⁷

313. Pese a lo anterior, es preciso abordar algunos aspectos específicos que generan duda sobre su sujeción al ordenamiento superior de reglas contenidas en el *Artículo 11* del decreto objeto de escrutinio desde la garantía efectiva de los referidos derechos. (i) Un primer reparo, concordante con lo sostenido por la Universidad del Rosario, recae sobre el alcance del término “*solo*” incluido en el inciso 1. La pregunta que debe formularse es a qué tipo de procesos le está vedado acceder a los deudores que cumplen con los supuestos de la norma, en materia de reorganización. Para la Sala la única interpretación posible es que no les está permitido recurrir, en el transcurso de su vigencia, al proceso **judicial** de reorganización previsto en la Ley 1116 de 2006, pues por sus términos y multiplicidad de escenarios contenciosos, no era adecuado para las pequeñas insolvencias. Por lo tanto, no es dable considerar que excluye la posibilidad de acudir al trámite y procedimientos regulados en los artículos 8 y 9 del Decreto Legislativo 560 de 2020 que, como se consideró en la Sentencia C-237 de 2020,²⁷⁸ contribuyen a agilizar las pretensiones de reorganización, con ventajas tales como las de permitirles a los deudores realizar acuerdos incluso por grupos de acreedores,²⁷⁹ ni tampoco la imposibilidad que el deudor acuda a la figura prevista en el Artículo 84 de la Ley 1116 de 2006, esto es, a la celebración de un acuerdo extrajudicial que posteriormente se valide judicialmente.

314. Además, (ii) como garantía de la sujeción del juez del concurso a la regulación constitucional y legal aplicable es preciso comprender que la expresión “*y en los términos que este establezca*” incorporada en el *inciso 2* para referirse a los requisitos de la solicitud de admisión al trámite de reorganización, no se refiere a exigencias que emanen de la mera liberalidad del juez del concurso, sino, por supuesto, tienen que ver con los formularios y demás elementos a los que hace referencia el *Artículo 3* sobre herramientas tecnológicas y uso de inteligencia artificial. Bajo dicha comprensión, no se evidencia una amenaza a principio o derecho constitucional.

315. Igualmente resalta la Sala que la regulación contenida en este artículo no desfigura la función concedida a la Superintendencia de Sociedades y autoridades competentes como juez del concurso, dado que su intervención en

²⁷⁷ Sobre los límites establecidos que se derivan de la Constitución al poder de configuración legislativa sobre procesos judiciales ver, entre otras, las Sentencias C.555 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; C-282 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y C-031 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. En esta última decisión se consideró que : “*De conformidad con lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en los numerales 1 y 2 del artículo 150 de la Constitución*”, *corresponde al Congreso de la República, en ejercicio de la libertad de configuración legislativa, regular los procedimientos judiciales y administrativos que servirán para materializar los derechos al debido proceso y de acceso a la justicia.*”

Precisamente, esta atribución constitucional delegada al Legislador por parte de la Carta Superior ha sido destacada por la Corte Constitucional “*al señalar que tal prerrogativa le permite al legislador fijar las reglas a partir de las cuales se asegura la plena efectividad del derecho fundamental al debido proceso (artículo 29 C.P.), y del acceso efectivo a la administración de justicia (artículo 229 C.P.). Además, son reglas que consolidan la seguridad jurídica, la racionalidad, el equilibrio y finalidad de los procesos, y permiten desarrollar el principio de legalidad propio del Estado Social de Derecho.*” (Subrayas fuera del texto original)

²⁷⁸ M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

²⁷⁹ En el Decreto Legislativo 560 de 2020 esta posibilidad solo era prevista para el trámite de negociación de emergencia de acuerdos de reorganización del Artículo 8, sin embargo, el artículo 10 del decreto ahora en estudio, extiende tal posibilidad a los procedimientos de recuperación empresarial ante las cámaras de comercio regulados en el Artículo 9 del Decreto Legislativo 560 citado.

su papel de conciliador es completamente compatible con la Constitución y tampoco implica una usurpación o eliminación de las competencias concedidas al promotor, quien mantiene sus funciones de ayuda y acercamiento para propender por la satisfacción del trámite. Por último, no se evidencia lesión alguna al núcleo de derechos el que la audiencia de conciliación no se grabe, en la medida en que, como lo advirtió la Superintendencia en su intervención en este trámite así como la Procuraduría General de la Nación, esto obedece al clima de confianza que se otorga a las partes intervinientes y que determina que, por regla general, en este tipo de encuentros se aplique la misma regla (Artículo 16 del Decreto 1818 de 1998).²⁸⁰

316. Ahora bien, de conformidad con lo sostenido por la Universidad del Rosario, la inexistencia de traslado a las **objecciones** que se presentan contra los proyectos de calificación y graduación de créditos, y de determinación de derechos de voto desconoce el debido proceso. Al respecto considera la Sala que estos procesos judiciales a cargo de la Superintendencia de Sociedades y de los jueces del circuito en casos de recuperación pretenden ser puestos en marcha a través de plataformas electrónicas, con uso de inteligencia artificial, en un escenario que -incluso- continúa siendo deseable en situaciones de aislamiento preventivo.

317. Con esta pretensión en la mira, como ya lo analizó la Corte al pronunciarse sobre el *parágrafo 1 del Artículo 3* de esta misma normativa, corresponde a las autoridades competentes garantizar el acceso a los medios utilizados para adelantar este tipo de trámites judiciales a todos los intervinientes, sin descartar, por supuesto, la necesidad de acudir a vías físicas para satisfacer el derecho de todos a acceder a los trámites diseñados por el legislador para resolver los asuntos de manera pacífica y regular. Aunado a lo anterior, tanto el *Artículo 3* como el que ahora se estudia, prevén la necesidad de que todos los documentos que hacen parte del trámite estén a disposición de las partes, como medio de garantizar el ejercicio de su derecho al debido proceso. Por lo anterior, bajo estos presupuestos, la Sala considera que las partes tienen plenas garantías de ejercer sus derechos en relación con las objeciones presentadas, sin necesidad del traslado al que hace mención la universidad interviniente, dado que las formas propias adoptadas por el legislador permiten el acceso constante y suficiente a todas las piezas que conforman el expediente, en este caso, por lo menos, con una antelación de 5 al momento de celebrarse la **reunión**. Así, se concluye que no se evidencia lesión alguna por este motivo.

318. Por último, la Universidad del Rosario también plantea un problema de constitucionalidad con la sanción que se atribuye a quien, presentando una objeción, no asiste o no la sustenta en la **audiencia**. Al respecto, la norma establece que quien habiendo presentado una objeción -que persiste luego de la **reunión**- no asiste o no la sustenta en la audiencia, la consecuencia es que su reparo se entiende desistido. En este juicio, **de arbitrariedad**, la Corte considera que no se evidencia una violación a los derechos involucrados, dado

²⁸⁰ “**ARTICULO 16. LA CONCILIACION TENDRA CARACTER CONFIDENCIAL.** Los que en ella participen deberán mantener la debida reserva y las fórmulas de acuerdo que se propongan o ventilen, no incidirán en el proceso subsiguiente cuando este tenga lugar. // A la conciliación las partes podrán concurrir con o sin apoderado.” (Artículo 76 Ley 23 de 1991).

que corresponde a una carga procesal que, como tal, es perfectamente admisible. No obstante, se anticipa que este asunto será retomado nuevamente al momento de analizar el juicio de proporcionalidad.

319. Ahora bien, el *Artículo 11* supera el juicio de (i) **intangibilidad** pues no restringe ninguno de los derechos intocables, cuya restricción o limitación no puede realizarse ni siquiera en estados de excepción. Aunado a lo anterior, contrario a lo afirmado por la Universidad del Rosario, se cumplen los presupuestos para considerar que esta medida cumple los juicios de (ii) **incompatibilidad**, pues clara y ampliamente se expusieron las razones para considerar que la configuración del proceso de reorganización previsto en la Ley 1116 de 2006 era -integralmente- incompatible con el Estado de emergencia. La Sala destaca que, por remisión expresa de algunas reglas de la disposición en estudio, así como por el *Artículo 14*, son aplicables algunas disposiciones de la Ley 1116 de 2006, por lo cual lo que era incompatible era la integridad de la regulación, no disposiciones que, como complemento a la configuración normativa aquí regulada, sean necesarias para evitar vacíos.

320. Igualmente, el *Artículo 11* cumple los juicios de (iii) **no contradicción específica** pues, en términos generales, no contraría de manera específica la Constitución o los tratados internacionales, y no desconoce el ámbito de actuación del Ejecutivo en estados de emergencia. No obstante, de manera particular, la Sala volverá más adelante sobre este juicio, con miras a determinar si el *parágrafo 3* lo supera; y, (iv) **necesidad: fáctica**, por cuando no existe un error manifiesto en la apreciación del legislador excepcional al considerar que esta regulación era indispensable para el mejor manejo de una situación de crisis económica como la que actualmente afecta al país, y **jurídica**, pues la configuración de un régimen judicial es, claramente, materia de ley. Finalmente, la norma (v) no es reprochable por ser **discriminatoria**, en la medida en que el criterio que se utiliza para regular este proceso judicial no es cuestionable constitucionalmente.

321. Dos asuntos más queda a la Sala por resolver. El primero tiene que ver con la proporcionalidad de la carga procesal impuesta respecto a la formulación de objeciones y la asistencia a la **audiencia**, prevista en el *parágrafo 2*; y, el segundo, con el *parágrafo 3* y su sujeción al juicio de **contradicción específica**.

322. Respecto a lo primero, la Sala advierte que dados los intereses en juego se procederá a realizar un test intermedio, esto es, se indagará si la medida busca (i) un fin constitucionalmente importante, (ii) si el medio utilizado por el legislador, además de no estar prohibido, es efectivamente conducente para la consecución del fin y, además, (iii) no es evidentemente desproporcionado. Con tal objeto, el contexto de la norma es el de una *carga procesal*, cuyo fundamento constitucional se encuentra en el *Artículo 95.7* de la Constitución.²⁸¹ En la Sentencia C-086 de 2016²⁸² la Sala Plena reiteró que en la configuración de trámites judiciales las cargas procesales debían ser razonables y

²⁸¹ “(...) Son deberes de la persona y el ciudadano: // (...) // 7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia.”

²⁸² ¿?

proporcionadas. Respecto a sus notas características, por oposición a los deberes y obligaciones, se afirmó en la misma decisión: *“es entonces su carácter potestativo (a diferencia de la obligación procesal), de modo que no se puede constreñir a cumplirla. Una característica es que la omisión de su realización “puede traer consecuencias desfavorables para éste, las cuales pueden ir desde la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal hasta la pérdida del derecho material”*^[53]. En palabras ya clásicas, *“la carga funciona, diríamos, à double face; por un lado el litigante tiene la facultad de contestar, de probar, de alegar; en ese sentido es una conducta de realización facultativa; pero tiene al mismo tiempo algo así como el riesgo de no contestar, de no probar, de no alegar. El riesgo consiste en que, si no lo hace oportunamente, se falla en el juicio sin escuchar sus defensas, sin recibir sus pruebas o sin saber sus conclusiones. Así configurada, la carga es un imperativo del propio interés.”*

323. En el presente asunto se encuentra que la no asistencia a la **audiencia** o la no sustentación de las objeciones en dicha diligencia, trae como consecuencia que la **objeción** al proyecto de calificación y graduación de créditos y de determinación de derechos de voto se entienda desistida. Atendiendo a la razón de las cargas procesales, y en este caso particular en atención a la idea que subyace a la regulación de un trámite judicial como el previsto en este *Artículo 11*, se encuentra que la finalidad de la medida consiste en lograr un proceso judicial célere y eficaz, lo cual se compadece con la Constitución en la medida en que dicho proceso sea la vía o camino para materializar los derechos al acceso a la administración de justicia y del debido proceso. En este escenario, el establecimiento de una carga se constituye en un medio que no está prohibido por la Constitución. No obstante, en este caso, dicha carga en los términos en los que se previó no atiende al objetivo para el que se creó. De hecho, si lo que se pretende es no congestionar la actuación judicial con objeciones no sustentadas, lo cierto es que esa misma disposición -justo antes del enunciado normativo cuestionado- prevé que *“...el Juez del Concurso realizará una audiencia de resolución de objeciones..., en la cual, inicialmente se resolverán las objeciones presentadas por los acreedores en relación con el proyecto de calificación y graduación de créditos y la determinación de votos, únicamente con fundamento en los argumentos y en las pruebas documentales presentadas previamente por escrito.”* Negrilla fuera de texto.

324. Esto es, si el legislador excepcional lo que quería era garantizar que solo aquellos sujetos interesados y activamente comprometidos con las resultas del proceso judicial obtuvieran atención, así lo hizo mediante la previsión que acaba de transcribirse, pues es claro que solo se resolverán las objeciones que se sustentaron en la oportunidad prevista para ello, esto es, 5 días antes de la **reunión**. Exigir que para la atención de la objeción en el trámite, además la persona la sustente nuevamente allí no es razonable, no consigue el fin se propone, que es garantizar un proceso que sea una vía de materialización de derechos. A lo anterior se suma uno de los argumentos expuestos por la Universidad del Rosario, relacionado con el hecho de que, en todo caso, el establecimiento de cargas cuyo incumplimiento repercuta de manera tan intensa en los derechos comprometidos en el marco de un proceso no son razonables,

como no lo es la analizada si se tiene en cuenta que en este trámite judicial no es necesario participar mediante apoderado. Por esta razón, se declarará la inconstitucionalidad de la expresión “*o no presentar la sustentación durante la misma,*” dado que no satisface el juicio de proporcionalidad.

325. No puede decirse lo mismo respecto de la carga de “*asistir*” a la **audiencia**, dado que este proceso tiene por objeto promover la actividad de todos los sujetos del proceso de reorganización, con miras a configurar en todo momento las condiciones de posibilidad para que las decisiones puedan adoptarse a partir de una participación efectiva de los interesados. En este caso en concreto, en la **audiencia** regulada en este nuevo proceso judicial de reorganización se adoptan decisiones muy relevantes, pues se resuelve definitivamente sobre la objeción por el juez del concurso y con esto, incluso, puede variar la votación del sujeto comprometido respecto del proyecto de acuerdo de reorganización que, en la misma diligencia, además, la autoridad judicial revisa en su legalidad. Por lo anterior, promover la “*asistencia*” de los interesados repercute en la adopción de una decisión que efectivamente corresponda con la voluntad de los acreedores.

326. Además, la carga no es desproporcionada si la comprensión del término “*asistencia*” se valora en un escenario en el que la aplicación de medios virtuales constituye una herramienta invaluable, no solo para evitar el contacto físico en un momento en el que la pandemia del Covid-19 aún representa un grave problema de salud, sino para avanzar en una sociedad en la que la digitalización permita adecuadamente la defensa de los derechos. Esta afirmación, por supuesto, parte del reconocimiento de que en aquellos casos en los que los sujetos interesados no tengan acceso a los medios virtuales, las autoridades encargadas de los trámites deben brindar los medios necesarios para que esto no incida negativamente en la garantía de los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia, tal como se afirmó al analizar el *Artículo 3* de este decreto legislativo. En este sentido, en consecuencia, la Sala considera que la asistencia a la audiencia, so pena de entender la objeción previamente sustentada, es una carga constitucional.

327. Por último, queda por determinar si la habilitación que le concede el *parágrafo 3* al Gobierno nacional para modificar la cuantía de 5.000 SMLMV y, así, determinar los destinatarios del proceso de reorganización abreviado es constitucional. Al respecto, en su intervención en este trámite constitucional, la Superintendencia de Sociedades consideró que (i) la crisis actualmente existente era inédita y, aún, generadora de mucha incertidumbre, por lo cual (ii) era imperioso contar con la posibilidad de que el Gobierno nacional actuara rápidamente para ajustar estos trámites a la coyuntura. Agregó que “[e]ste tipo de prácticas no son inéditas en el derecho comercial. Como ejemplo de lo anterior tenemos la determinación de cuales sociedades se encuentran sometidas a vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, en donde el monto de activos e ingresos que determinan si una sociedad se encuentra sometida a ese tipo de supervisión fue fijado en el artículo 1 del Decreto 4350 de 2006... A su vez, en el caso particular de los procesos concursales la clasificación entre categorías también se hizo por medio del Decreto 2130 de 2015... porque

claramente se trata de un asunto que puede y debe ser objeto de las facultades reglamentarias del ejecutivo.”

328. Al respecto, encuentra la Sala que, en efecto, el Gobierno nacional cuenta con competencias para establecer la categorización de empresas. En este sentido, se encuentra la potestad conferida en el parágrafo 1 del Artículo 2 de la Ley 590 de 2000, “*Por la cual se dictan disposiciones para promover el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresas*”.²⁸³ No obstante, una cosa es establecer esta y otras categorizaciones para diferentes tipos de actividades relacionadas con supervisión, vigilancia y control, e incluso para que, a partir de allí, haya un enfoque de política pública en materia empresarial; y otra cosa es dejar en manos del ejecutivo la determinación de los destinatarios de uno u otro proceso, dado que este es un asunto que corresponde a la reserva judicial legislativa, de conformidad con lo previsto en el Artículo 150 de la Constitución, y con los límites que debe tener en cuenta el Legislador al fijar un régimen de insolvencia (fundamento jurídico No. 108 y siguientes). Por lo anterior, esta habilitación es **inconstitucional**.

329. Pese a que la anterior razón sería suficiente para adoptar la decisión de inexecutable, la Sala estima oportuno esgrimir dos argumentos adicionales. El primero consiste en que no puede perderse de vista que el régimen especial para pequeñas insolvencias está configurado pensando, precisamente, en la condición de su categoría empresarial y, además, las razones de su creación están asociadas a sus específicas necesidades (al hecho de que las empresas más pequeñas requieren de trámites más expeditos), por lo cual esta habilitación al Gobierno nacional, que no es meramente operativa sino que determina cuál es el proceso judicial destinado a un sujeto o grupo de sujetos, genera dilemas constitucionales. Esto, en la medida en que el Ejecutivo contaría con la posibilidad de ampliar el universo de sujetos a los que se aplica un proceso diseñado, en sus términos, para la discusión de los intereses jurídicos y económicos inmersos en pequeños capitales, lo cual no es trasladable de manera automática a otros escenarios.

330. En esta misma línea argumentativa, la configuración de un trámite como este, por ejemplo a las empresas más grandes, podría exigir una ponderación diferente. Así, la valoración que la Sala realiza en esta oportunidad atiende a unas características de las pequeñas insolvencias, que no podrían implantarse sin previa reflexión a otro tipo de deudores.

331. El segundo argumento tiene que ver con el hecho de que la Sala comprende que las consecuencias económicas de las medidas de confinamiento con el

²⁸³ “**ARTICULO 2o. DEFINICIONES.** <Artículo modificado por el artículo 43 de la Ley 1450 de 2011. Ver parágrafo 2o. sobre entrada en vigencia. El nuevo texto es el siguiente:> Para todos los efectos, se entiende por empresa, toda unidad de explotación económica, realizada por persona natural o jurídica, en actividades agropecuarias, industriales, comerciales o de servicios, en el área rural o urbana. Para la clasificación por tamaño empresarial, entiéndase micro, pequeña, mediana y gran empresa, se podrá utilizar uno o varios de los siguientes criterios: // 1. Número de trabajadores totales. // 2. Valor de ventas brutas anuales. // 3. Valor activos totales. // Para efectos de los beneficios otorgados por el Gobierno nacional a las micro, pequeñas y medianas empresas el criterio determinante será el valor de ventas brutas anuales. // **PARÁGRAFO 1o.** El Gobierno Nacional reglamentará los rangos que aplicarán para los tres criterios e incluirá especificidades sectoriales en los casos que considere necesario. // **PARÁGRAFO 2o.** Las definiciones contenidas en el artículo 2o de la Ley 590 de 2000 continuarán vigentes hasta tanto entren a regir las normas reglamentarias que profiera el Gobierno Nacional en desarrollo de lo previsto en el presente artículo.”

objeto de contrarrestar los efectos de la pandemia del Covid-19 constituyen una razón para considerar la existencia de un escenario inestable. No obstante, lo cierto es que, de un lado, la regulación aquí expedida se funda en un estudio que, en el peor escenario, evidencia que las micro y pequeñas insolvencias son las más afectadas en la crisis y, de otro lado, el Gobierno nacional en caso de considerarlo pertinente y ante el cambio de perspectivas económicas, tiene opciones democráticas para promover las transformaciones que, considere, sean pertinentes.

332. Al respecto, al analizar el Artículo 1 de este decreto legislativo la Sala dio cuenta de las razones de constitucionalidad de las medidas generales aquí previstas, haciendo énfasis en dos aspectos: las específicas condiciones de la crisis empresarial que el Gobierno nacional logró acreditar y la temporalidad de las medidas adoptadas por el legislador excepcional, en una materia en la que la deliberación democrática es fundamental. Siguiendo esta misma dirección, en consecuencia, la facultad que se concede al Gobierno nacional desconoce que la vía democrática debería ser la que se active ante la necesidad modificar la cuantía a la que se hace referencia en el parágrafo 3 aquí analizado, o de adoptar otro tipo de decisiones relacionadas con el régimen de insolvencia empresarial. Por los motivos antes expuestos, en consecuencia, se declarará la inexecutable del *parágrafo 3 del Artículo 11*, dado que no supera el juicio de **no contradicción específica**.

Estudio del Artículo 12 del Decreto Legislativo 772 de 2020

333. De manera similar a lo indicado en el acápite anterior, el texto incorporado en el artículo en estudio puede esquematizarse en el cuadro que, a continuación, se presenta; advirtiendo que el nivel de detalle obedece a que su objeto recae en la configuración de todo un proceso judicial de liquidación.

Objeto principal de la norma	Creación de un proceso de liquidación judicial simplificado para pequeñas insolvencias, con la característica de ser excluyente “solo” (inciso 1)
Finalidad (inc. 1)	Atender la proliferación de procesos de liquidación judicial y dar una solución rápida a las pequeñas insolvencias.
Destinatarios (inc. 1)	Sujetos a los que se aplica el régimen de insolvencia empresarial previsto en la Ley 1116 de 2006, con activos inferiores o iguales a 5000 SMLMV.
Legitimación/ Requisitos (inc. 2)	Solicitud por el deudor ante el juez del concurso “y en los términos que este establezca”. Los requisitos son los previstos en la Ley 1116 de 2006.
Admisión/ Consecuencias para las partes (inc. 2)	“Verificada la completitud de la información, el Juez del Concurso admitirá la solicitud y dará inicio al proceso de liquidación judicial simplificada”. “La información presentada por el deudor quedará a disposición de sus acreedores en el expediente de forma permanente. Las partes tienen la carga de revisar el expediente, asistir a las audiencias e informarse completa y debidamente sobre el proceso de liquidación judicial simplificado y sus consecuencias”.

<p>Reglas del trámite: desde el auto de apertura hasta la emisión por parte del Juez del Concurso del auto que aprueba la calificación y graduación de créditos y el inventario (inc. 3, numerales 1 a 5)</p>	<p>1. El Juez del Concurso debe proferir auto de apertura, a través del cual designa liquidador de la lista de auxiliares de la Superintendencia de Sociedades y profiere las demás órdenes <i>“pertinentes del inicio del proceso de liquidación judicial”</i>.</p> <p>2. El liquidador <i>“deberá presentar una estimación de los gastos de administración de la liquidación, incluyendo las indemnizaciones por terminación de contratos de trabajo y los gastos de archivo dentro de los quince (15) días siguientes a su posesión. En cualquier momento, el liquidador podrá presentar ofertas vinculantes de venta de los activos condicionadas a la aprobación del inventario por parte del Juez del Concurso”</i>.</p> <p>3. A partir de la fecha de desfijación del aviso que informa la apertura del proceso de liquidación judicial, los acreedores tienen diez (10) días para presentar sus créditos al liquidador. Vencido este término, el liquidador tiene quince (15) días para remitir el proyecto de calificación y graduación de créditos.</p> <p>4. <i>“Posteriormente, se correrá traslado del proyecto de calificación y graduación de créditos y del inventario de bienes presentado con la base contable del valor neto de liquidación, conjuntamente, por cinco (5) días”</i> (negrilla fuera de texto). No hay lugar a elaborar el proyecto de determinación de los derechos de voto porque la adjudicación se realizará por el Juez del Concurso, <i>“salvo que se manifieste el interés en la aplicación del artículo 66 de la Ley 1116 de 2006 o del artículo 6 del Decreto 560 del 15 de abril de 2020, caso en el cual, se procederá a elaborar el mencionado proyecto, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006.</i></p> <p>5. Los acreedores pueden objedar el valor neto de la liquidación sobre los bienes <i>“presentando un avalúo conforme a lo señalado en la Ley 1116 de 2006 o una oferta vinculante de compra de uno o varios bienes por un valor superior al asignado”</i>. Si se presentan objeciones, debe correrse traslado por tres (3) días, <i>“y el Juez del Concurso las resolverá mediante auto escrito o en audiencia, a su discreción”</i>. Si no se presentan objeciones, o se concilian o existe allanamiento sobre su totalidad, el Juez del Concurso profiere el auto aprobando la calificación y graduación de créditos y el inventario.</p>
<p>Reglas del trámite: enajenación de activos hasta rendición final de cuentas (inc. 3, numerales 6 a 9)</p>	<p>6. Luego de dicha aprobación, se corre traslado de 2 meses para <i>“ejecutar las ofertas de compraventa de activos y vender los demás bienes directamente por un valor no inferior al neto de liquidación, o mediante martillo electrónico”</i>.</p> <p>7. Vencido el anterior término, el liquidador presentará dentro de los diez (10) días siguientes proyecto de adjudicación, <i>“siguiendo las reglas señaladas en el artículo 58 de la Ley 1116 de 2006. El Juez del Concurso mediante auto susceptible únicamente del recurso de reposición preferirá la decisión de adjudicación”</i> (negrilla fuera de texto).</p> <p>8. A partir de la firmeza de la adjudicación, dentro de los veinte (20) días siguientes, <i>“el liquidador realizará la entrega de los bienes”</i>.</p> <p>9. Ejecutadas todas las órdenes emitidas en el auto de adjudicación, el liquidador debe presentar ante el Juez del Concurso la rendición de cuentas finales de la gestión, <i>“donde incluirá una relación pormenorizada de los pagos efectuados, acompañada de las pruebas pertinentes”</i>. De esta rendición se correrá traslado por cinco (5) días.</p>
<p>Condiciones de la información financiera que debe aportar el</p>	<p>La información financiera que se allega con la solicitud, con corte al último mes, debe <i>“venir preparada bajo el no cumplimiento de la hipótesis de negocio en marcha, es decir, con la base contable del valor neto de liquidación, tal como se establece en el Decreto 2420 de 2015 o norma que lo modifique o adicione”</i>.</p>

deudor (parág. 1)	Si el proceso de liquidación judicial se inicia como consecuencia “del fracaso de un proceso de reorganización ordinario o de reorganización abreviado o la terminación de un acuerdo de reorganización por incumplimiento no subsanado el ex representante legal deberá realizar el ajuste de la información financiera para presentarla en las condiciones mencionadas, dentro del mes siguiente a la terminación de su gestión. En el evento en el que el haya venido ejerciendo como representante legal o su suplente no cumpla con la obligación, el Juez del Concurso impondrá las sanciones que correspondan y podrá impartir las órdenes pertinentes al liquidador. Lo anterior, sin perjuicio de la responsabilidad que le puede acarrear esta conducta al ex representante legal”.
Término para exclusión de bienes de la liquidación judicial (parág. 2)	La exclusión de bienes, porque no son de propiedad del deudor o “por el ejercicio de los derechos de un acreedor garantizado” debe realizarse en el mes siguiente a la apertura del proceso de liquidación judicial simplificada.
Habilitación para modificar el destinatario en razón de sus activos (parág. 3)	“El Gobierno nacional podrá disponer que el monto de activos previsto en este Decreto Legislativo para la aplicación obligatoria del proceso de liquidación simplificada sea diferente”.

334. Para el análisis de esta disposición, la Sala Plena advierte que con ocasión del estudio de constitucionalidad del *Artículo 6* del Decreto Legislativo 772 de 2020 se hicieron unas precisiones y consideraciones que, por su pertinencia, son del caso integrar ahora. En tal sentido y con el ánimo de sintetizar de la manera más clara posible las diferentes etapas que caracterizan este proceso, tanto en la Ley 1116 de 2006²⁸⁴ como en esta disposición -dado que en este aspecto no se traen variaciones importantes-, la Sala encuentra viable realizar la siguiente agrupación: de un lado, los pasos que van desde la presentación de la solicitud hasta el auto que aprueba la calificación y graduación de créditos y el inventario; y, del otro, desde la etapa de la enajenación de bienes hasta que, luego de la rendición de cuentas, termina el proceso de liquidación. De manera importante, como sucede con el proceso previsto en el *Artículo 11* de este decreto legislativo, la reducción de términos en el *Artículo 12* analizado -proceso excepcional-, en comparación con el proceso de la Ley 1116 de 2006 -proceso ordinario-, es un rasgo característico.

335. En cuanto a la primera etapa, se evidencia lo siguiente. (i) La **legitimación** para iniciar el proceso en el artículo analizado recae en el deudor, mientras en el *Artículo 49* de la Ley 1116 de 2006 se indica que, además del deudor, pueden hacerlo el deudor junto a sus acreedores, la autoridad que vigile o controle al empresario y la Superintendencia de Sociedades. Al respecto, de manera similar a lo considerado en el proceso de recuperación, se encuentra que dada la remisión que realiza la norma analizada a las disposiciones de la Ley 1116 de 2006 -en cuando no sean incompatibles- es dable entender que en ambos casos

²⁸⁴ Artículo 47 y siguientes.

la regulación es idéntica. (ii) Los **requisitos** -causales²⁸⁵ e información,²⁸⁶ por expresa remisión del *Artículo 12*, son aquellos previstos en el Artículo 49 de la Ley 1116 de 2006, en los dos casos. En vigencia del Decreto Legislativo 772 de 2020 se precisa, además, que la información financiera que acompañe la solicitud debe presentarse con la **base contable del valor neto de liquidación**.

336. Además, (iii) el **auto admisorio** contiene, en general las mismas órdenes en los dos procesos, precisándose que no se ordena que el liquidador presente proyecto de determinación de derechos de voto -como sí ocurre en el proceso ordinario-, esta es una opción que, conforme al *numeral 4 del Artículo 12*, solo ocurre cuando se manifiesta la intención de que se apliquen los artículos 66 de la Ley 1116 de 2006 -acuerdo de reorganización dentro del proceso de liquidación judicial- y 6 del Decreto Legislativo 560 de 2020 -salvamento de las empresas en estado de liquidación- (trámite mencionado en el fundamento jurídico No. 104). En el proceso excepcional se ordena, además, que el liquidador presente la estimación de gastos de la administración, dentro de los 15 días de su posesión. Una norma similar no se encuentra en la Ley 1116 de 2006, sin embargo, el Artículo 2.2.2.11.12.2. del Decreto reglamentario 1074 de 2015, sí incluye dentro del primer informe del liquidador en este tipo de procesos la estimación de razonada y discriminada de los gastos de discriminación.

337. Una vez desfijado este auto, en el proceso excepcional (iv) los acreedores tienen 10 días -no 20 como en el ordinario²⁸⁷- para presentar sus créditos y, vencido este, el liquidador tiene 15 días -no entre 1 mes y 3 meses como en el ordinario²⁸⁸- para allegar el proyecto de calificación y graduación de créditos. Luego, (v) de este proyecto, y del inventario con la **base contable del valor neto de liquidación**, se corre traslado común por el término de 5 días -en el proceso ordinario no era común y el traslado del inventario era de 10 días- para que se presenten **objeciones**. Es de destacar aquí también que en este proceso el término para pedir la exclusión de bienes es de 1 mes, mientras que en el ordinario es de 6 meses.²⁸⁹

338. Finalmente, el *Artículo 12* analizado prevé que para la objeción al valor neto de los bienes, que contiene el inventario, puede acudirse a (i) un avalúo, en los términos de la Ley 1116 de 2006 o a (ii) una oferta vinculante de compra. Luego de este trámite y un traslado de 3 días, como ocurre en el proceso ordinario, el juez del concurso las resuelve mediante auto o en audiencia, *a discreción*, y profiere el auto aprobando la calificación y graduación de créditos. En el trámite ordinario, efectuado el traslado de 3 días, se cita audiencia para la

²⁸⁵ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 47, las causales son (i) incumplir el acuerdo de reorganización, así como el fracaso o incumplimiento del concordato o un acuerdo de reestructuración de los regulados en la Ley 550 de 1999; y, (ii) las demás que establece esta Ley, esto es, el artículo 49 que menciona, entre otras, (ii.1) cuando el deudor lo solicite o cuando, promovido el proceso de reorganización por un acreedor, el deudor incumple con su obligación de aportar toda la documentación; y, (ii.2) cuando el deudor abandone sus negocios, entre otras.

²⁸⁶ Cuando la solicitud la invoca el deudor, o el deudor junto a sus acreedores, deben allegarse, entre otros, los siguientes documentos: (i) estados financieros básicos, (ii) inventario de activos y pasivos, certificado y valorado; y, (iii) memoria explicativa de las causas de la petición.

²⁸⁷ Artículo 48.5 de la Ley 1116 de 2006.

²⁸⁸ Artículo 48.5 inciso 2 de la Ley 1116 de 2006.

²⁸⁹ Artículo 56 de la Ley 1116 de 2006.

resolución de objeciones²⁹⁰ y se profiere auto que aprueba el proyecto de créditos y de votos.

339. En cuanto a la segunda etapa, que comprende desde la enajenación de activos hasta la terminación del proceso liquidatorio, considera la Sala Plena que no es necesario puntualizar aspectos adicionales a los ya mencionados al resolverse la constitucionalidad del *Artículo 6* de este mismo decreto legislativo. Tal como sucede con la anterior, la regla general se traduce en tramitar rápidamente el proceso con miras a que el retorno de activos se haga de manera rápida y ordenada.

340. Establecido lo anterior, se destaca que la Universidad del Rosario estimó que este artículo no cumple con el requisito de necesidad, pues el estudio detallado del trámite da cuenta de que el nuevo proceso solo “*supone apenas unos recortes en algunos términos para la presentación de créditos, elaboración de proyectos y ejercicio de algunos derechos de traslado, defensa y contradicción, así como la eliminación de dos etapas del proceso: conciliación de objeciones y la celebración de acuerdo de adjudicación.*” En relación con el párrafo 3 del artículo 12, tanto la Universidad del Rosario como la Procuraduría General de la Nación formularon los mismos reproches analizados ya frente al *parágrafo 3 del Artículo 11*.

341. La Sala Plena valora que la disposición en estudio satisface el **juicio de ausencia de arbitrariedad** en razón a que (i) no interrumpe el normal funcionamiento de las ramas del poder público y de los órganos del Estado, (ii) no suprime o modifica los organismos y las funciones básicas de acusación y juzgamiento y, en general, (iii) no suspende ni vulnera el núcleo esencial de los derechos y libertades fundamentales, en especial de los derechos al acceso a la administración de justicia y al debido proceso que se encuentran involucrados del diseño de trámites judiciales como el de liquidación para las pequeñas insolvencias. En términos similares a los establecidos en la anterior disposición, el Gobierno nacional al ejercer como legislador excepcional configuró un proceso que no quebranta límites constitucionales, satisface el acceso a la administración de justicia como servicio público, no desconoce los principios de razonabilidad y proporcionalidad y es eficaz frente a las diferentes garantías comprometidas.

342. Antes de continuar en este estudio, la Sala debe advertir tres aspectos. (i) De un lado, que una interpretación sistemática entre el *Artículo 6* de este decreto legislativo y el *numeral 4 del inciso 3* de esta disposición, en cuanto establece que solo en dos casos se procederá a realizar el proyecto de determinación de los derechos de voto, debe incluirse el supuesto en el que se propone en el marco de la adjudicación de bienes un contrato de fiducia, dado que allí la propuesta se decide por mayoría. (ii) Para la Sala el hecho de que el inventario sea trabajado durante el marco de la liquidación con la **base contable del valor neto de liquidación** no contraría la Carta, dado que, además de que existe la posibilidad de contradecir el valor con un avalúo o una propuesta, lo cierto es

²⁹⁰ Artículo 30 de la Ley 1116 de 2006.

que la empresa está en un proceso en el que ya no se considera viable, como para admitir su valoración, por ejemplo, como empresa en marcha. Y, (iii) finalmente, que la determinación *a discreción del juez* de celebrar una audiencia o expedir un auto para la resolución de las **objeciones** no indica, de manera alguna, el ejercicio arbitrario de su competencia para adoptar tal determinación, dado que la función judicial que desempeña atiende a los principios de debido proceso y acceso a la administración de justicia, por lo cual la decisión de celebrar una audiencia o de expedir un auto debe atender a los mejores intereses ventilados dentro del proceso.

343. Ahora bien, el *Artículo 12* supera el juicio de (i) **intangibilidad** pues no restringe ninguno de los derechos intocables, cuya restricción o limitación no puede realizarse ni siquiera en estados de excepción. Aunado a lo anterior se cumplen los presupuestos para considerar que esta medida cumple los juicios de (ii) **incompatibilidad**, pues clara y ampliamente se expusieron las razones para considerar que la configuración del proceso de liquidación judicial previsto en la Ley 1116 de 2006 era -integralmente- incompatible con el Estado de emergencia. De igual manera, la Sala destaca que, por remisión expresa de algunas reglas de la disposición en estudio, así como por el *Artículo 14*, son aplicables disposiciones de la Ley 1116 de 2006, por lo cual lo que era incompatible era la integridad de la regulación, no disposiciones que, como complemento a la configuración normativa aquí regulada, sean necesarias para evitar vacíos.

344. Igualmente, el *Artículo 12* cumple los juicios de (iii) **no contradicción específica** pues, en términos generales, no contraría de manera específica la Constitución o los tratados internacionales, y no desconoce el ámbito de actuación del Ejecutivo en estados de emergencia; salvo en lo relacionado con el *parágrafo 3* que, como lo sucedió con el *Artículo 11*, concede facultades al Gobierno nacional para modificar la cuantía que se fija para considerar qué empresas deben acceder a este proceso de liquidación judicial simplificado - como se precisará más adelante-; y, (iv) **necesidad**: fáctica, por cuando no existe un error manifiesto en la apreciación del legislador excepcional al considerar que esta regulación era indispensable para el mejor manejo de una situación de crisis económica como la que actualmente afecta al país, y jurídica, pues la configuración de un régimen judicial es, claramente, materia de ley. Además, la norma (v) no es reprochable por ser **discriminatoria**, en la medida en que el criterio que se utiliza para regular este proceso judicial no es cuestionable constitucionalmente, ni (iv) presenta problemas falta de proporcionalidad.

345. En relación con la constitucionalidad del *parágrafo 3* de esta misma disposición, la Sala se remite a las razones por las cuales se declaró la inconstitucionalidad del *parágrafo 3* de la anterior disposición, dado que posee el mismo contenido normativo y, por lo tanto, son predicables las mismas razones para considerar que no cumple con el requisito de **no contradicción específica**.

Estudio del Artículo 13 del Decreto Legislativo 772 de 2020

Objeto principal de la norma	Define el mecanismo para establecer y pagar los honorarios de los liquidadores en los procesos de liquidación simplificada
<i>Finalidad</i> (inc. 1)	Atender la proliferación de procesos de liquidación judicial simplificada
<i>Determinación de los honorarios</i> (inc. 1)	En el auto de apertura del proceso de liquidación simplificada, la Superintendencia de Sociedades o la entidad competente “ <i>fijará el valor correspondiente a los honorarios del liquidador y un valor correspondiente a sesenta (60) meses de gastos de custodia de archivo</i> ”, sumas a las que debe adicionarse el Impuesto de Valor Agregado a que haya lugar.
<i>Pago de los gastos por honorarios</i> (inc. 2)	Si la masa de liquidación obtiene activos, “ <i>estos gastos se reembolsarán de manera prioritaria a quien los hubiere pagado.</i> ” Si la masa de liquidación no es suficiente para cubrir el valor indicado, el Juez del Concurso debe advertir esta circunstancia en el auto mencionado y el valor indicado “ <i>deberá asumirse por cualquier interesado en el proceso, quien deberá proceder a depositar la suma correspondiente a órdenes del despacho, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto.</i> ” Si no se realiza el depósito indicado en el término previsto, “ <i>el Juez del Concurso terminará el proceso y ordenará la disolución y liquidación voluntaria del ente.</i> ”
<i>Suspensión subsidio</i> (parág.)	“ <i>No tendrá aplicación lo previsto en el artículo 122 de Ley 1116 de 2016, por lo cual los deudores que sean admitidos a cualquier proceso de liquidación judicial durante la vigencia del presente Decreto Legislativo no recibirán dicho subsidio.</i> ”

346. La regulación de la figura del liquidador en el marco del proceso de liquidación judicial previsto en la Ley 1116 de 2006 (Artículo 47 y siguientes) se rige por las siguientes reglas. Según el parágrafo 2 del Artículo 67 de la misma: “[s]alvo en los casos en los cuales la empresa carezca de activos suficientes y se requiera un pago mínimo, la remuneración de los liquidadores no podrá exceder del seis por ciento (6%) del valor de los activos de la empresa insolvente.” Ahora bien, según lo estipulado en el Decreto reglamentario 1074 de 2015, el liquidador: (i) ejerce un oficio público e indelegable (Artículo 2.2.2.11.1.1.), (ii) su designación es de obligatoria aceptación, salvo la ocurrencia de un impedimento (Artículo 2.2.2.11.3.9.); y, (iii) sus honorarios totales son fijados en la misma audiencia o providencia que decida sobre la calificación y graduación de créditos y el inventario valorado. Los límites de la fijación, para una empresa categoría C, no pueden ser inferiores a 30 SMLMV ni superiores a 450 SMLMV (Artículo 2.2.2.11.7.4.)

347. Adicionalmente, (iv) los honorarios se pagarán de la siguiente manera: al vencimiento del término de la presentación del proyecto de calificación y graduación de créditos, 20 SMLMV; al momento de ejecutoria de la providencia que aprueba calificación y graduación de créditos 40%, al que se descontará la anterior suma; y, el restante, una vez proferida la providencia que aprueba la rendición de cuentas finales de la gestión (Artículo 2.2.2.11.7.5.)

348. El artículo 2.2.2.11.7.6. prevé que (v) cuando la disponibilidad de recursos lo permita, el liquidador constituirá un depósito judicial “a nombre de la sociedad en liquidación y a órdenes del Juez del concurso” por el 60% del valor de sus honorarios, y agrega:

“Si el valor total o parcial de los honorarios fijados debe pagarse en todo o en parte con activos que forman parte de la liquidación, debido a la carencia total o parcial de liquidez, el liquidador incluirá tales honorarios en el acuerdo de adjudicación o, en su defecto, lo hará el juez del concurso en la providencia de adjudicación.

Conforme a lo señalado, la rendición de cuentas solo deberá reflejar aquellos bienes que estuvieren destinados al pago del saldo de los honorarios del liquidador, en los términos previstos en el literal e) del artículo 2.2.2.11.7.5 del presente decreto.”

349. Por último es de advertir que, como garantía para los deudores en liquidación que se encuentran en las situaciones más precarias de insolvencia de acceder al proceso judicial de liquidación, el Artículo 122 de la Ley 1116 de 2006 prevé que se concede un subsidio hasta por 20 SMLMV. Al respecto dispone su inciso tercero que “[e]n el proceso de liquidación judicial, tramitados ante la Superintendencia de Sociedades que no existan recursos suficientes para atender gastos de archivo y los honorarios de los liquidadores, serán subsidiados con el dinero proveniente de las contribuciones que sufragan las sociedades vigiladas por la Superintendencia de Sociedades, hasta por veinte (20) salarios mínimos.” La regulación de esta contribución se encuentra en el artículo 121 de la misma ley, que tiene como destinatarios pasivos las sociedades sometidas a su vigilancia y control.

350. Según el artículo 2.2.2.11.7.7. del Decreto 1074 de 2015, el subsidio para el pago de honorarios de liquidadores y gastos de conservación del archivo de las sociedades en liquidación judicial que no cuenten con recursos suficientes para atender este concepto, proviene del rubro que para funcionamiento tiene la Superintendencia de Sociedades para este objetivo; y se paga siguiendo las siguientes reglas:

Parágrafo 1°. El juez del concurso podrá determinar que una sociedad sometida al proceso de liquidación judicial no cuenta con recursos suficientes cuando ocurra cualquiera de las siguientes situaciones:

1. Que el liquidador designado acredite ante el juez del concurso, en cualquier tiempo, mediante la presentación de sus estados financieros certificados, que la sociedad no cuenta con recursos suficientes.

2. Que al momento de la apertura del proceso de liquidación, el juez del concurso determine que la sociedad tiene activos inferiores a doscientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (200 smlmv) y un pasivo externo que excede del monto de sus activos o que, no excediéndolos, el monto de los activos es insuficiente para el pago de la remuneración del liquidador y los gastos de conservación del archivo.

(...)

Parágrafo 3°. En el evento en que el monto del activo de la entidad en proceso de liquidación sea igual o inferior a quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes (500 smlmv), el pago al que se refiere el numeral 1 del artículo 2.2.2.11.7.5 del presente decreto, podrá ser subsidiado, de conformidad con los criterios del presente artículo.

351. De conformidad con lo hasta aquí expuesto, se pueden extraer varias conclusiones. En el marco regulatorio actualmente vigente no existe una condición de inicio de la actuación judicial ligada a la garantía de los recursos destinados al pago de honorarios del liquidador proveniente de los interesados en el trámite, de hecho, la regulación da cuenta de que, en caso de que haya recursos, el pago provendrá de los activos del empresario en liquidación y, si no, del subsidio previsto en el artículo 122 de la Ley 1116 de 2006. Ahora bien, no existe regla alguna que indique que, por motivos económicos, el empresario es excluido de este trámite judicial y remitido a un trámite privado de disolución y liquidación voluntaria.

352. Incluso existe una norma con un contenido similar en el Artículo 49.8. de la Ley 1116 de 2006 -sobre proceso de liquidación judicial- pero que es motivada por el incumplimiento de los deberes del deudor de llevar la contabilidad regular y legal en sus negocios. Al respecto, indica la referida disposición:

“Si el juez del concurso verifica previamente que el deudor no cumple con sus deberes legales, especialmente en cuanto a llevar contabilidad regular de sus negocios, conforme a las leyes vigentes, podrá ordenar la disolución y liquidación del ente, en los términos del artículo 225 y siguientes del Código de Comercio, caso en el cual los acreedores podrán demandar la responsabilidad subsidiaria de los administradores, socios o controlantes.”

353. Esto es, no parece extraño que por el incumplimiento de obligaciones el deudor insolvente sea remitido a un proceso de liquidación voluntaria, pero no tiene relación alguna con la carencia de recursos, pues, precisamente por la connotación judicial de este trámite, el Legislador previó la posibilidad de subsidiar el acceso a la administración a través de la figura prevista en el artículo 122 de la Ley 1116 de 2006 -ya mencionado-.

354. Al respecto, es de indicar que el proceso de liquidación voluntaria -y disolución- es un trámite privado en el que el deudor y sus acreedores tratan de llegar a un acuerdo liquidatorio, sin necesidad de acudir a un juez. Aunque dicha regulación -artículos 225 y siguientes del Código de Comercio- también tiene como parámetros las prelación de créditos entre otras que garantizan la satisfacción de garantías mínimas, lo cierto es que depende del trámite privado que se realice; incluso, en caso de que no haya acuerdo sobre el nombramiento de un liquidador puede acudirse a la lista dispuesta para el efecto en la Superintendencia de Sociedades. Además, según lo considerado por la referida Superintendencia en el Oficio 220-051678 del 3 de marzo de 2020,²⁹¹ este trámite no cuenta con un término establecido y no permite reactivar la empresa sino solamente cuando el pasivo externo no supere el 70% de los activos sociales.

355. Establecido lo anterior, la Sala destaca las manifestaciones específicas que, en contra de esta disposición, realizaron la Universidad del Rosario y el

²⁹¹ https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO_220-051678_DE_2020.pdf

Ministerio Público. La Universidad del Rosario sostuvo que el *Artículo 13* (i) no supera el juicio de incompatibilidad, dado que el Gobierno nacional no justificó la necesidad de dejar de aplicar el Artículo 122 de la Ley 1116 de 2006, y (ii) viola el principio de igualdad y no discriminación, en tanto no existe justificación para excluir el subsidio a las pequeñas insolvencias. De otro lado, precisó que (iii) las reglas para el pago de honorarios del liquidador y los gastos de archivo carecen de proporcionalidad, dado que 5 días es un término muy corto para que haya la debida información y, además, para que la no realización de las conductas que espera la norma genere como consecuencia la finalización del trámite de liquidación. Por último, (iv) estimó la interviniente que esta regulación impone barreras económicas al acceso a la administración de justicia de los deudores y sus acreedores.²⁹²

356. En opinión del Ministerio Público, las expresiones “[e]n el evento en que dentro del término previsto no se realice el depósito indicado, el Juez del Concurso terminará el proceso y ordenará la disolución y liquidación voluntaria del ente” y la totalidad del parágrafo no superan (i) el juicio de no arbitrariedad, porque afectan el núcleo esencial del derecho al acceso a la administración de justicia y el debido proceso, al imponer una barrera económica insalvable que termina por lesionar la tutela judicial efectiva. Agregó que la solución del *Artículo 13* consiste en remitir el asunto a la celebración de una liquidación voluntaria, lo cual “*dificulta los consensos y afecta a quienes son sus titulares*” tampoco satisfacen los juicios de (ii) no contradicción específica, en razón a que generan una contradicción específica con la Constitución, (iii) necesidad, (iv) incompatibilidad y (v) proporcionalidad.

357. Para la Sala Plena el artículo ahora analizado presenta varios de los problemas de constitucionalidad que indican quienes pidieron su inexecutable -total o parcial-. Tal como se sugirió al efectuar el juicio de **motivación suficiente**, esta disposición se encuentra deficitariamente motivada, mucho más si lo que realiza es la suspensión de una disposición que pretende subsidiar el acceso a un servicio de administración de justicia en favor de quienes, efectiva y probadamente, no tienen recursos -porque así lo evidencia el estado del empresario- para asumir el valor de los honorarios de un **auxiliar de la justicia**. En su parte considerativa, el Decreto Legislativo 772 de 2020 estimó que:

“Que atendiendo al seguro aumento de procesos de insolvencia, especialmente liquidaciones sin activos que pueda asumir el costo de los liquidadores, se hace necesario suspender la norma de los subsidios por parte de la Superintendencia de Sociedades para los auxiliares en aquellos procesos cuyos activos no cubren los costos de liquidación, de manera que se proceda a la liquidación voluntaria por parte de los deudores, o la judicial en caso de que algún interesado asuma dichos costos.”

²⁹² “Si bien es cierto que por regla general la gratuidad de los procesos judiciales no se opone a que las partes sufragan las costas procesales, la ley procesal también otorga a las partes del proceso la posibilidad de acudir a mecanismos que levanten las eventuales barreras económicas que puedan llegar a tener para acceder a la administración de justicia, como el amparo de pobreza de los procesos civiles. En el presente caso, dicho mecanismo estaba representado por los subsidios de que trata el artículo 122 de la Ley 1116 de 2006, que la norma desmonta sin sustituirlo por otras vías que hagan posible el acceso a la administración de justicia.”

358. Esta justificación y la lectura de la disposición dan cuenta de varias cosas. La primera, que esta forma de fijar los honorarios y de atribuir el pago inmediato -5 días después del auto que admite el trámite- **so pena de que el proceso no inicie y se ordene la disolución y liquidación voluntaria del deudor** es predicable solo de pequeñas insolvencias, aunque la suspensión del subsidio se hace de manera generalizada sobre todos los trámites de liquidación judicial -aunque en la práctica pueda afirmarse que, en últimas, quienes hacen uso de este subsidio sean las insolvencias más pequeñas-. Esto no encuentra justificación alguna. Así, solamente los deudores que sean micro y pequeñas empresas -no los demás- estarían en esta circunstancia de no acceder a un trámite judicial por ausencia de recursos, lo cual presenta serios problemas de igualdad.

359. De otro lado, la razón expuesta por el Gobierno nacional para suspender el subsidio y remitir el asunto a un trámite voluntario es “*el seguro aumento de procesos de insolvencia*”. En ese sentido encuentra la Sala que la razón que justificó la *modificación* del trámite judicial liquidatorio para pequeñas insolvencias no fue solamente un criterio eficientista -que permitiera descongestionar los jueces que los resuelven- sino su adecuación -un criterio de valor jurídico- para gestionar de mejor manera las necesidades de micro y pequeñas empresas. Adicionalmente, esta *modificación* del trámite judicial tiene por objeto permitirle a los deudores a los que se aplica, menores costos de transacción y el retorno rápido y ordenado de los activos al mercado.

360. Por lo tanto, el artículo analizado al imponer un trámite -no judicial- sino de liquidación voluntaria, sin que dicha hubiera sido la intención de los deudores y acreedores para tramitar la situación de crisis- **impide el cumplimiento de los objetivos para los cuales se configuró este trámite judicial simplificado**, sometiendo a las micro y pequeñas empresas -y a sus acreedores- a una situación de indefinición, debido a la falta de certeza en el logro de acuerdos y en los tiempos en que debe tramitarse (fundamento jurídico No. 354); lo cual repercute en que no se satisfaga la finalidad que pretende todo trámite judicial de liquidación: “*la liquidación pronta y ordenada, buscando el aprovechamiento del patrimonio del deudor*”

361. Pero, además, si se repara en (i) la existencia de políticas públicas dirigidas a apoyar a las micro y pequeñas empresas, con mayor énfasis en momentos de crisis económica -tal como se ha destacado en esta providencia- y que (ii) el régimen de insolvencia ha sido objeto de dos regulaciones sucesivas, en el anterior y este estado de emergencia -decretos legislativos 560 de 2020 y 772 de 2020-, con el ánimo de ofrecer mayores posibilidades -incluso en el proceso liquidatorio- de obtener vías que permitan resurgir a la empresa -a través del salvamento establecido en el Artículo 6 del Decreto Legislativo 560 o de la suspensión de la causal por adjudicación- no se comprende cómo negarle dicha posibilidad ahora a las micro y pequeñas empresas, remitiéndolas a un proceso que no hay certeza sobre su inicio efectivo y, por lo tanto, sobre su finalización, ni mucho menos se dan posibilidades de salvamento que deben ser controlados por el *juez del concurso* (fundamento jurídico No. 354).

362. En este caso, tal como lo ha afirmado la Corte en reiteradas oportunidades, es necesario indicar que “*el proceso de liquidación obligatoria de empresas debe adecuarse para garantizar los principios y derechos consagrados en la Constitución Política*”,²⁹³ y esta medida no lo logra, pues por razones económicas niega el acceso a un trámite judicial; distinto es si las partes deciden, por razones incluso de eficiencia, ir a un proceso voluntario, pero esto no puede ser el resultado, se insiste, de la imposibilidad económica. Ahora bien, no desconoce la Sala que promover una participación activa y el compromiso de deudores y acreedores -si comprometen sus recursos con el pago de un liquidador- pueden ser loables, pero, tras la suspensión del subsidio, y las consecuencias reprochables de la medida, esta disposición no supera los juicios de **motivación suficiente** y de **incompatibilidad**; ni el de **ausencia de arbitrariedad**, dado que afecta intensamente los derechos constitucionales al acceso a la administración de justicia y a la igualdad.

363. Por último, podría considerarse que la inconstitucionalidad afecta solamente el parágrafo y el enunciado final del inciso segundo del artículo, según el cual “[e]n el evento en que dentro del término previsto no se realice el depósito indicado, el Juez del Concurso terminará el proceso y ordenará la disolución y liquidación voluntaria del ente” dado que, de manera expresa, esta consecuencia y la suspensión del subsidio son las que se reprochan. No obstante, la disposición se dirige en general a configurar una carga procesal en cabeza de los interesados en el proceso de liquidación simplificado, que, de no satisfacerse, trae como consecuencia la remisión de las diligencias al trámite de liquidación voluntaria. Esta carga se materializa en el pago por un interesado en un proceso de liquidación judicial sin recursos, de los honorarios del liquidador.

364. En este sentido, como el reparo de inconstitucionalidad recae precisamente en la remisión del trámite a la liquidación voluntaria, dejar vigente el mandato de hacer algo **sin la consecuencia por el incumplimiento** desnaturaliza la figura misma de la carga procesal, por lo cual, la decisión de inexecutable cobijará todo el *Artículo 13*.

365. Por lo anterior, se declarará la inconstitucionalidad del *Artículo 13* analizado. Como consecuencia de esta decisión, y por virtud de las reglas generales de remisión que realiza el *Artículo 14* de esta misma normativa, todo lo relacionado con los honorarios del liquidador se guiará por lo dispuesto en la Ley 1116 de 2006 y demás normas que la reglamenten.

Estudio del Artículo 14 del Decreto Legislativo 772 de 2020

Objeto principal de la norma	Remisión normativa ante posibles vacíos en la regulación prevista para los procesos de pequeñas insolvencias
<i>Ámbito de aplicación</i> (inc. 1)	Procesos de reorganización abreviado y de liquidación judicial simplificada.

²⁹³ Sentencias SU-773 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y T-114 de 2010. M.P. Mauricio González Cuervo.

Regla de remisión (inc. 1)	Aplicación de “ <i>las normas pertinentes contenidas en la Ley 1116 de 2006 y el Decreto 560 del 15 de abril de 2020</i> ”, en lo no dispuesto en este Decreto Legislativo frente a los procesos referidos y “ <i>en cuanto fuere compatible con su naturaleza</i> ”.
Regla complementaria a suspensión ordenada por Decreto Legislativo 560 de 2020 (parág.)	“ <i>En todos los eventos en los que procedería la liquidación por adjudicación en los términos de la Ley 1116 de 2006, suspendida mediante el artículo 15 del Decreto 560 de 2020, se procederá con un proceso de liquidación judicial ordinario o simplificado, según fuere el caso.</i> ”

366. Esta disposición, como se mencionó al realizar los juicios conjuntos de finalidad, conexidad y motivación suficiente, tiene por objeto servir para que los procesos judiciales de reorganización y de liquidación judicial que se crean en los *artículos 11 y 12* tengan plena certeza y, por lo tanto, eficacia, razón por la cual no presenta reparo alguno de constitucionalidad.

367. Ahora bien, el párrafo parece llenar un vacío que quedó en el Decreto Legislativo 560 de 2020 que suspendió, en el Artículo 15.2., la causal de liquidación por adjudicación (fundamento jurídico No. 103). Dicha previsión, sin embargo, también es instrumental y se pone al servicio de una regulación de insolvencia que sea adecuada en condiciones de crisis como la que atraviesa actualmente el país, por lo cual, sobre la misma no recae reproche alguno.

368. En este sentido reitera la Sala que las razones que justificaron suspender algunas reglas de la liquidación por adjudicación -que se da luego de que un proceso de reorganización no culmina satisfactoriamente- se cifran en el hecho de que este trámite, a diferencia del proceso de liquidación judicial, no permite la celebración de un acuerdo de reorganización (Artículo 66 de la Ley 1116 de 2006) ni, por ejemplo, la venta de activos, sino que prefiere la *adjudicación* de bienes a sus acreedores. Lo uno y lo otro, determinaron que, dado que en situación de crisis se pretende conceder las mayores posibilidades a los deudores insolventes de redirigir su negocio o, si aquello no es posible, permitir una circulación efectiva y eficiente de activos, se suspendieran las reglas de la liquidación por adjudicación pues se oponían a dicha finalidad.

369. En el párrafo del *Artículo 14* analizado, entonces, el legislador excepcional zanja cualquier duda sobre la procedencia de las reglas de la liquidación judicial tras la frustración del proceso de reorganización, previsión que no genera problemas de constitucionalidad y que, con su sentido instrumental, se considera ajustada al ordenamiento.

7.4.5. Cuarto bloque: medidas complementarias (*artículos 8, 9, 10, 15, 16 y 17*)

370. En este eje la Sala analizará los *artículos 8, 9, 10, 15, 16 y 17* del Decreto Legislativo 772 de 2020, que se agrupan alrededor de tres ejes principales: (i) la inclusión de normas dirigidas a precisar algunos aspectos de la regulación prevista en el Decreto Legislativo 560 de 2020 (*artículos 8 a 10*), (ii) la

previsión de beneficios tributarios (*Artículo 15*) y, por último (*iii*) disposiciones que establecen algunas suspensiones temporales de normas ordinarias y la vigencia hacia el futuro de este decreto (*artículos 16 y 17*).

Estudio del *Artículo 8* del Decreto Legislativo 772 de 2020

Objeto principal de la norma	Aplazamiento del pago de gastos administración en trámites de negociación de emergencia
Condiciones para el aplazamiento del pago y efectos del incumplimiento generalizado	El ejercicio del derecho al aplazamiento del pago de los gastos de administración -previsto en el numeral 3° del párrafo 1° del artículo 8 del Decreto 560 de 2020 ²⁹⁴ - debe ejercerse de conformidad con el principio de buena fe.
	Constituyen formas de abuso de este derecho (<i>i</i>) el incumplimiento generalizado de los pagos correspondientes a los gastos de administración y (<i>ii</i>) el aplazamiento del pago a ciertos acreedores cuando (<i>a</i>) no exista justificación operativa suficiente y (<i>b</i>) el deudor cuente con el flujo de caja para atenderlos.
	Está prohibida la confirmación del acuerdo de reorganización por el juez del concurso, cuando exista incumplimiento generalizado en los pagos de gastos de administración

371. El Decreto Legislativo 560 de 2020 estableció el *trámite de negociación de emergencia de los acuerdos de reorganización* (referido en la tabla No. 2, fundamento jurídico No. 100). Según indicó la Corte en la Sentencia C-237 de 2020²⁹⁵ este mecanismo “*tiene como destinatarios a los sujetos que también lo son de la Ley 1116 de 2006*” y “[c]onstituye un procedimiento especial para promover entre el deudor y sus acreedores la celebración de un acuerdo de reorganización”. Precisó la Corte que “[s]i bien no se prescinde totalmente de la intervención del juez del concurso quien admite el inicio de la negociación y debe confirmarla, la regulación (...) impulsa una negociación con un menor grado de intervención judicial”. Indicó igualmente que esa disposición “(...) limita algunos de los efectos asociados al inicio ordinario de un proceso de reorganización; (...) establece un término breve e improrrogable para la negociación; (...) 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 (...) hace posible el aplazamiento de algunos de los gastos de administración (...)”

372. El numeral 3 del párrafo 1 del *Artículo 8* del Decreto Legislativo 560 de 2020 estableció que “[s]e podrán aplazar los pagos de las obligaciones por concepto de gastos de administración que el deudor estime necesario”, precisando que durante el trámite de negociación “no se podrá suspender el pago de salarios, ni aportes parafiscales, ni obligaciones con el sistema de

²⁹⁴ Tal disposición establece lo siguiente: “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.”

²⁹⁵ M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

seguridad social”. Con fundamento en ello, prescribe que [e]l 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”. Finalmente, señala que una vez sea confirmado el acuerdo o fracasen 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.”

373. En la Sentencia C-237 de 2020²⁹⁶ la Corte estableció que, en general, la permisión de aplazamiento del pago de los gastos de administración era compatible con la Carta. La Corte precisó, sin embargo, que 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 les sería aplicable- era 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 (Artículos 13, 44 y 46), declaró 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.

374. En este contexto, el artículo bajo examen en esta oportunidad delimita el alcance del numeral 3 del párrafo 1 del Artículo 8 del Decreto 560 de 2020. Prevé las condiciones para el ejercicio del derecho allí establecido y las consecuencias en el evento de que se configure un abuso del mismo. *Primero*, (i) señala que el derecho a aplazar el pago de los gastos de administración debe adecuarse al principio de buena fe. *Segundo*, (ii) califica como abuso del derecho el aplazamiento cuando (a) resulta en un incumplimiento generalizado de los gastos de administración y (b) no cuenta con una justificación operativa y el deudor dispone de flujo de caja suficiente. *Tercero*, (iii) prescribe que en aquellos casos en los cuales se produzca un incumplimiento generalizado en el pago de los gastos de administración, la autoridad no podrá confirmar el acuerdo de reorganización. Este artículo tiene entonces por objeto delimitar la facultad del deudor para disponer el aplazamiento -no cumplimiento- del pago de las acreencias relativas a los gastos que debe asumir el empresario para continuar sus actividades ordinarias.

375. Sobre esta disposición la Universidad del Rosario consideró que no satisfacía los juicios de necesidad y proporcionalidad. Indicó que lo pretendido por el Legislador excepcional es configurar una norma interpretativa al amparo del principio de buena fe y de prohibición del abuso del derecho, pese a que uno y otro encuentran sustento en normas de diferente jerarquía. Aunado a lo anterior, afirmó que la disposición es desproporcionada al deducir presunciones de mala fe o abuso del derecho por una conducta moratoria, por lo cual “*resulta excesiva, superflua y desproporcionada.*”

376. Para la Sala Plena, el Artículo 8 supera el juicio de **finalidad** toda vez que la medida tiene por objeto precisar las condiciones de ejercicio de un derecho y

²⁹⁶ *Ibidem*.

los efectos de su incumplimiento durante el trámite de negociación de emergencia regulado en el Decreto 560 de 2020. El artículo pretende evitar que el deudor, en perjuicio de los acreedores que concurren al proceso de negociación, aplase de manera generalizada o injustificada el cumplimiento de sus obligaciones correspondientes al giro ordinario de sus negocios. En ese sentido, la armonización de los intereses del empresario y de los acreedores que subyace a la disposición demandada, se dirige a impedir la extensión o agravación de los efectos económicos asociados al estado de emergencia declarado. Es importante precisar que aunque fueron expedidos al amparo de estados de emergencia diferentes, el Decreto Legislativo 560 y el Decreto Legislativo 772 del año en curso, son regulaciones estrechamente vinculadas dado que tienen por finalidad establecer un marco jurídico temporal en materia de insolvencia (fundamento jurídico No. 92).

377. En relación con el juicio de **conexidad material**, se cumple su faceta **externa**, en la medida que el *Artículo 8* del Decreto Legislativo 772 de 2020 tiene relación directa con las causas que justificaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica del Decreto legislativo 637 de 2020, puesto que allí el Gobierno se refirió a la necesidad de adoptar “*mecanismos legales adicionales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización empresarial, que permitan la recuperación de las capacidades laborales, sociales, productivas y financieras de las empresas*”. De igual manera, se satisface la conexidad **interna** debido a que el contenido normativo del artículo 8 tiene relación con las razones expuestas por el Gobierno en los considerandos del decreto legislativo bajo examen, quien indicó “[q]ue el ejercicio del derecho de los deudores que accedan a la negociación de emergencia de acuerdos de reorganización establecida en el Decreto 560 del 15 de abril de 2020, debe ser de buena fe y ejercido de manera razonable”. También se satisface el juicio de **motivación suficiente** dado que, precisamente, las razones antes referidas permiten explicar la creación de reglas concretas para establecer cuando el aplazamiento del pago de los gastos de administración, constituye un abuso del derecho, oponiéndose a los principios buena fe y al deber de que su ejercicio sea razonable.

378. Para la Corte la norma examinada no plantea cuestión alguna desde la perspectiva del juicio de **incompatibilidad** teniendo en cuenta (i) que no suspende una norma ordinaria previamente existente. Igualmente, supera los juicios de **intangibilidad, no arbitrariedad, no contradicción específica y no discriminación** dado que (ii) no impacta ninguno de los derechos considerados intangibles; (iii) tampoco restringe derechos fundamentales ni afecta el normal funcionamiento de las ramas del poder (iv) ni guarda relación con ninguna de las prohibiciones específicas de la Carta. Igualmente (v) la disposición no introduce un tratamiento diferenciado entre grupos o personas comparables que pueda ser relevante desde la perspectiva de los mandatos de trato diferente o trato igual adscritos al Artículo 13 de la Constitución.

379. El examen de **necesidad**, en su variante fáctica y jurídica, es superado en este caso. En efecto, tal y como se precisó al realizar el examen de finalidad, las reglas que introduce el legislador excepcional tienen por objeto precisar el alcance de la permisión de aplazamiento del pago de los gastos de administración en el contexto de un proceso concursal y al que concurren los diferentes acreedores. En esa dirección, sin negar el derecho legal a aplazar el pago de los gastos administrativos, establece condiciones para su ejercicio de manera que sea posible reducir su impacto en los intereses de las personas que, de una u otra forma, se han visto afectadas por la crisis empresarial. La delimitación del ejercicio de un derecho establecido previamente por un decreto legislativo y la asignación de una consecuencia cuando dicho ejercicio se considera abusivo corresponde a la naturaleza legislativa. El hecho de que la obligación de actuar de buena fe y la prohibición de abuso del derecho se encuentren previstas en el Código de Comercio, no implica que sea jurídicamente innecesario establecer el modo en que dichas exigencias -también de estatus constitucional- deben proyectarse en contextos como el de reorganización.

380. La disposición no se evidencia contraria a la **proporcionalidad**. Si bien se trata de la interferencia de un derecho *prima facie* vinculado a la libertad de empresa del deudor -dado que le impide decidir libremente sobre el modo de asumir el pago de los gastos de administración- la misma encuentra apoyo constitucional directo. El carácter marcadamente económico de la medida, su aplicación en un contexto concursal y el hecho de que no afecta el *goce* de un derecho constitucional, impone el desarrollo de un examen de intensidad débil dirigido a establecer, de una parte, (i) si la restricción persigue una finalidad constitucionalmente legítima, a partir de un medio también constitucional, y, de otra, (ii) si resulta potencialmente adecuada para alcanzar dicho propósito. Ambas cuestiones deben contestarse afirmativamente.

381. En efecto, la medida pretende que la actividad del empresario en crisis se sujete a las exigencias que se adscriben al principio de buena fe (Artículo 83) y a la prohibición de abuso del derecho (Artículo 95). Para ello se emplean medidas que contribuyen efectivamente a dicho fin dado que califican como abuso del derecho no solo la abstención de un pago sin una razón operativa, sino también el incumplimiento generalizado de las obligaciones previendo que, de configurarse el segundo supuesto, el juez del concurso debe abstenerse de confirmar el acuerdo. Para la Corte, impedir tal confirmación encuentra apoyo en los propios fundamentos del proceso de reorganización dado que carece de todo sentido aprobar un acuerdo que se encuentra precedido del incumplimiento sistemático de las obligaciones básicas del empresario, lo que resulta indicativo, -al menos en principio- de que la actividad empresarial no podrá continuar desarrollándose. Conforme a lo expuesto, la Corte concluye que la medida es proporcionada y, por tanto, se declarará su exequibilidad.

Estudio del Artículo 9 del Decreto Legislativo 772 de 2020

<i>Objeto principal de la norma</i>	<i>Cumplimiento de las obligaciones derivadas de la financiación durante la negociación de un acuerdo de reorganización</i>
Deber de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la financiación	En aquellos casos en los cuales un deudor haya obtenido financiación durante la negociación de un acuerdo de reorganización -en las condiciones fijadas en el artículo 5° del Decreto 560 de 2020 ²⁹⁷ , constituye una condición para confirmar el acuerdo, que en ese momento se encuentre cumpliendo las obligaciones derivadas del crédito. En caso de no verificarse tal condición estará prohibida la confirmación del acuerdo por el juez del concurso

382. El Artículo 5 del Decreto Legislativo 560 de 2020 estableció reglas particulares a efectos de que el deudor insolvente pudiera acceder a financiación durante la negociación de un acuerdo de reorganización. En lo que interesa para el análisis que le corresponde a la Corte en esta oportunidad estableció que “[e]ntre 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”. Igualmente precisó que “[e]stas obligaciones tendrán la preferencia prevista en el artículo 71 de la Ley 1116 de 2006”.

383. En la Sentencia C-237 de 2020²⁹⁸ la Corte encontró que, en general, el artículo 5 del referido decreto era compatible con la Carta²⁹⁹ indicando que “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”. Aseguró la Corte que “[d]ado 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”. Bajo esa perspectiva señaló “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” precisando, finalmente, que “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”.

384. El Artículo 9 del Decreto Legislativo 772 de 2020 establece que constituye una condición para aprobación del acuerdo de reorganización que en el

²⁹⁷ El inciso primero del Artículo 5 dispone: “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.”

²⁹⁸ M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

²⁹⁹ Únicamente estableció un condicionamiento relacionado con la facultad de las entidades de realizar rebajas sobre créditos a su favor. Dispuso la Corte “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”.

momento en que ello tenga lugar el deudor se encuentre cumpliendo las obligaciones derivadas de la financiación. Bajo esa perspectiva establece que, de no verificarse tal cumplimiento, estará prohibida la confirmación del acuerdo por el juez del concurso.

385. La Universidad del Rosario consideró que esta disposición no satisfacía los juicios de conexidad, necesidad y proporcionalidad. El primero dado que su propósito no consiste en asegurar la empresa ni el empleo, sino proteger los créditos otorgados por el sector financiero. El segundo en la medida en que el juez del concurso es competente para no aprobar el acuerdo de reorganización en situaciones en las cuales se acredite el no pago de obligaciones correspondientes a gastos de administración. El tercero debido a que la sanción impuesta -no confirmación- resulta excesiva.

386. Para la Corte el *Artículo 9* supera el juicio de **finalidad** dado que pretende generar incentivos suficientes para la financiación de los deudores en crisis. La obtención de capital de trabajo, mediante la financiación durante la negociación de acuerdos de reorganización, se dirige a propiciar un adecuado flujo de caja que les permita a las empresas continuar el desarrollo ordinario de sus actividades. En esa dirección y teniendo en cuenta la aversión al riesgo por parte de aquellos que otorgan financiación, la disposición establece una regla que exige del deudor una especial diligencia para honrar las obligaciones derivadas de dicha financiación. Se trata nuevamente de una disposición que intenta armonizar, de una parte, la creciente necesidad del deudor de contar con recursos que le permitan continuar con el giro de los negocios y, de otra, la importancia de ofrecer garantías especiales a los acreedores que toman la decisión de otorgar préstamos a empresarios en crisis. Una medida de esa naturaleza se dirige, a juicio de la Corte, a impedir la extensión o agravación de los efectos económicos asociados al estado de emergencia declarado. Destaca, nuevamente la Corte que, aunque fueron expedidos al amparo de estados de emergencia diferentes, el Decreto 560 y el Decreto 772 del año en curso, son regulaciones estrechamente vinculadas dado que tienen por **finalidad** establecer un marco jurídico temporal en materia de insolvencia.

387. En relación con el juicio de **conexidad material**, se cumple su faceta externa, en la medida que, tal y como se indicó al examinar el artículo anterior, también el *Artículo 9* del Decreto Legislativo 772 de 2020 tiene relación directa con las causas que justificaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica del Decreto legislativo 637 de 2020, puesto que allí el Gobierno se refirió a la necesidad de adoptar “*mecanismos legales adicionales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización empresarial, que permitan la recuperación de las capacidades laborales, sociales, productivas y financieras de las empresas*” (Destaca la Corte).

388. La protección del crédito financiero constituye, a su vez, una forma de crear las condiciones para que las empresas puedan acceder a “recursos frescos” que fortalezcan sus capacidades. Asimismo, se satisface la conexidad interna debido a que la regla establecida en el *Artículo 9* se vincula con las razones expuestas por el Gobierno en los considerandos del decreto legislativo bajo

examen, quien indicó “[q]ue con el fin de promover la financiación de los deudores en negociación de un acuerdo de reorganización, según lo establecido en el artículo 5 del Decreto 560 del 15 de abril de 2020, en condiciones económicas adecuadas y que permitan preservar la empresa y el empleo, resulta pertinente establecer reglas relativas al cumplimiento de las obligaciones derivadas de estos créditos”. Con apoyo en lo anterior puede también concluirse que se supera el juicio de motivación suficiente teniendo en cuenta que las razones referidas por el Gobierno Nacional, en particular la relativa a la importancia de promover la financiación, apoya la regla prevista en la disposición juzgada.

389. Para la Sala el *Artículo 9* del Decreto Legislativo 560 de 2020 no suscita cuestión alguna desde la perspectiva del juicio de **incompatibilidad** teniendo en cuenta (i) que no suspende una norma ordinaria previamente existente. Igualmente, supera los juicios de **intangibilidad**, **no arbitrariedad**, **no contradicción específica** y **no discriminación** dado que (ii) no impacta ninguno de los derechos considerados intangibles; (iii) tampoco restringe derechos fundamentales ni afecta el normal funcionamiento de las ramas del poder (iv) ni guarda relación con ninguna de las prohibiciones específicas de la Carta. Igualmente (v) la disposición no introduce un tratamiento diferenciado entre grupos o personas comparables que pueda ser relevante desde la perspectiva de los mandatos de trato diferente o trato igual adscritos al Artículo 13 de la Constitución.

390. El examen de **necesidad**, en su variante fáctica y jurídica, es superado en este caso. En efecto, tal y como se precisó al adelantar el juicio de finalidad, la disposición contribuye a la financiación de las empresas en crisis dado que les impone un deber acentuado de responsabilidad en el cumplimiento de sus obligaciones con aquellos que, a pesar de las dificultades económicas del deudor, han concurrido a ofrecer nuevos recursos para impulsar la continuidad de la actividad empresarial. Se trata entonces de una medida que, conjuntamente entendida con el artículo 5 del Decreto Legislativo 560 de 2020, contribuye a la protección del crédito “nuevo” y, por esa vía, impulsa el acceso al mismo. Desde el punto de vista jurídico, la Corte no ha constatado la existencia de una norma equivalente a la que se desprende del artículo que se juzga. Las facultades ordinarias del juez del concurso -previstas en el Artículo 35 de la Ley 1116 de 2006- para confirmar o no el acuerdo de reorganización, no se refieren específicamente a la hipótesis regulada en el *Artículo 9* del Decreto Legislativo 772 de 2020. Para la Corte es claro que el legislador excepcional puede, a fin de alcanzar los objetivos ya referidos, establecer los efectos del incumplimiento de las obligaciones derivadas de operaciones de financiación, más aún cuando dicha regulación complementa aquella que de la misma naturaleza y con igual objetivo fue declarada exequible en la sentencia C-237 de 2020.

391. La disposición también supera el **juicio de proporcionalidad**. A pesar de que establece una limitación importante a la posibilidad de aprobación de los acuerdos de reorganización interfiriendo con ello en las posibilidades de continuación de la empresa, la Corte encuentra que dicha limitación se encuentra justificada. En este caso la Sala encuentra procedente la aplicación de

un juicio de intensidad débil debido a que se trata de una medida de contenido principalmente económico y que tiene aplicación en un contexto concursal. Debe entonces establecer (i) si la restricción persigue una finalidad constitucionalmente legítima y (ii) si resulta potencialmente adecuada para alcanzar tal finalidad. Según ha quedado expuesto la medida tiene por objeto promover, incentivar o alentar la financiación de las empresas en crisis, lo que resulta claramente compatible con la Constitución con fundamento en el Artículo 333.

392. A su vez, es adecuada para ello la regla que prevé la improbación del acuerdo de reorganización en caso de no cumplir los contratos mediante los cuales se instrumenta dicha financiación, dado que la existencia de un deber estricto respecto de su cumplimiento contribuye a reducir el riesgo de impago. Tal y como lo consideró la Corte al juzgar el artículo 8, impedir tal confirmación encuentra apoyo en los propios fundamentos del proceso de reorganización dado que carece de todo sentido aprobar un acuerdo que se encuentra precedido del incumplimiento de “obligaciones financieras nuevas” de acreedores que asumieron un riesgo especial en situaciones de crisis, revela que la actividad empresarial no podrá continuar desarrollándose. Conforme a lo expuesto, la Corte concluye que la medida es proporcionada y, por lo tanto, se declarará su exequibilidad.

Estudio del Artículo 10 del Decreto Legislativo 772 de 2020

Objeto principal de la norma	Acuerdos de reestructuración parcial en procedimientos de recuperación empresarial
Acuerdos de reorganización parciales en los procedimientos de recuperación empresarial ante las cámaras de comercio (Art. 10)	Está permitido, en desarrollo del procedimiento de recuperación empresarial ante las cámaras de comercio, celebrar acuerdos de reorganización solo con una o varias de las categorías de acreedores -según lo establecido en el parágrafo 3º del Artículo 8 del Decreto 560 de 2020-.

393. El Decreto Legislativo 560 de 2020, como ha quedado explicado, estableció dos mecanismos especiales para la negociación de acuerdos de reorganización: “*Negociación de emergencia de acuerdos de reorganización*” y “*Procedimientos de Recuperación Empresarial*” (referidos en la tabla No. 2, fundamento jurídico No. 100). Se trata de trámites y procedimientos que se caracterizan por el hecho de que la intervención judicial es limitada y privilegian las negociaciones entre el deudor y los acreedores

394. Para el primero, esto es el trámite de negociación de emergencia, el Decreto Legislativo 560 de 2020 estableció en el parágrafo 3 del Artículo 8 la posibilidad de que el deudor celebre acuerdos de reorganización con una o varias de las categorías de acreedores que se encuentran previstas en la Ley 1116 de 2006. De conformidad con dicha disposición “[e]l acuerdo de reorganización por categoría deberá ser aprobado por la mayoría simple de los votos admisibles de la categoría correspondiente” sin que “los votos de los acreedores internos y de los vinculados” tengan valor alguno. A su vez la disposición prevé que “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.”

395. En la Sentencia C-237 de 2020³⁰⁰ la Corte destacó que esta disposición permite la celebración de “*acuerdos de reorganización parciales*” que, como la propia disposición lo indica son “*solo vinculantes para los participantes de dicha categoría*”. Advirtió la Corte que “[e]se tipo de acuerdos parciales no plantea, en general, ningún problema constitucional y de hecho pueden resultar de gran utilidad en la práctica mercantil” precisando, finalmente “*que restringir la participación de los acreedores internos y los vinculados no se opone a la Carta.*”

396. El *Artículo 10* del Decreto Legislativo 772 de 2020 estableció que siguiendo los procedimientos de recuperación empresarial que se adelantan ante las Cámaras de Comercio también sería posible la celebración de “acuerdos de reorganización parciales” en los términos originalmente establecidos en el párrafo 3 del *Artículo 8* del Decreto Legislativo 560 de 2020. Ello permite que el deudor celebre acuerdos únicamente con algunos grupos de los acreedores (por ejemplo los financieros o los laborales - fundamento jurídico No. 98) sin que se requiera para la validez del acuerdo la concurrencia de todos los acreedores; y tiene como efecto, entre otras cosas, facilitar los procesos de negociación, reducir el costo del procedimiento o concentrar los esfuerzos en la negociación en aquellos acreedores que mayor participación tienen en el pasivo de la empresa. Cabe además advertir que el acuerdo solo tiene efecto entre quienes integran la respectiva categoría, siendo indiferente y no vinculante a los acreedores de las otras categorías.

397. La medida bajo examen supera el juicio de **finalidad**. En efecto, la disposición establece una nueva posibilidad de negociación en un procedimiento -es importante destacarlo- al que puede acudir un número mayor de empresas. La existencia de este instrumento permite contener o administrar adecuadamente las dificultades económicas y tiene como finalidad mitigar adecuadamente los efectos de la crisis.

398. En relación con el juicio de **conexidad material**, se cumple su faceta externa, en la medida que, del mismo modo en que se indicó al examinar los *artículos 8 y 9, el Artículo 10* del Decreto Legislativo 772 de 2020 tiene relación directa con las causas que justificaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica del Decreto legislativo 637 de 2020, puesto que allí el Gobierno se refirió a la necesidad de adoptar “*mecanismos legales adicionales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización empresarial, que permitan la recuperación de las capacidades laborales, sociales, productivas y financieras de las empresas*”. En esa dirección hace posible que en el procedimiento de recuperación empresarial se ofrezca una

³⁰⁰ M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

alternativa adicional para deudores y acreedores que, pueden encontrar en ella, una posibilidad para reducir los efectos de la crisis.

399. Igualmente cumple la conexidad interna debido a que la regla establecida en el *Artículo 10* se vincula con las razones expuestas por el Gobierno en los considerandos del decreto legislativo bajo examen, al indicar “[q]ue con el fin de que las negociaciones de recuperación empresarial ante las cámaras de comercio (...) sean efectivas y permitan arreglar los problemas de insolvencia de las empresas, conservando su operación y que no se haga uso de los procedimientos judiciales”, es pertinente que en tales procedimientos “puedan celebrar acuerdos por categorías, lo cual contribuirá a apoyar la descongestión de los jueces de concursos, el adecuado manejo del orden público económico y la preservación de la empresa y el empleo.” Esas consideraciones evidencian, a su vez, el cumplimiento del requisito de motivación suficiente dado que es claro que el Gobierno Nacional plantea objetivos específicos que apoyan la medida que explican la medida.

400. Precisa además la Corte que el artículo supera el juicio de **necesidad** en su doble dimensión fáctica y jurídica. Desde el punto de vista fáctico es claro que la ampliación de los escenarios en los que pueden tener lugar los acuerdos de reestructuración parciales, contribuye fácticamente a alcanzar el propósito de promover la continuidad de la actividad empresarial y el empleo que de ella depende. A su vez, es claro que la permisión de estos acuerdos parciales debía preverse mediante normas con fuerza de ley por constituir un aspecto central de los procesos de reorganización y, como se dejó explicado, esa posibilidad fue prevista en el Decreto Legislativo 560 de 2020.

401. Para la Corte el *Artículo 10* del Decreto 772 de 2020 no suscita cuestión alguna desde la perspectiva del juicio de incompatibilidad teniendo en cuenta (i) que no suspende una norma ordinaria previamente existente. Igualmente, supera los juicios de intangibilidad, no arbitrariedad, no contradicción específica, proporcionalidad y no discriminación dado que (ii) no impacta ninguno de los derechos considerados intangibles; (iii) tampoco restringe derechos fundamentales ni afecta el normal funcionamiento de las ramas del poder (iv) ni guarda relación con ninguna de las prohibiciones específicas de la Carta. Igualmente (v) la medida adoptada, con el propósito de enfrentar las dificultades empresariales y favorecer la eficacia de la justicia concursal, corresponde a la gravedad de los hechos. A su vez (vi) la disposición no introduce un tratamiento diferenciado entre grupos o personas comparables que pueda ser relevante desde la perspectiva del Artículo 13 de la Constitución y, de hecho, contribuye a igualar, en lo relevante y posible, los dos procedimientos previstos en los artículos 8 y 9 del Decreto 560 de 2020 asegurando a los destinatarios del procedimiento de recuperación empresarial una figura que se había establecido únicamente para el trámite de negociación de emergencia.

402. La conclusión a la que ahora arriba este Tribunal es entonces concordante con la declaratoria de exequibilidad que de la habilitación para celebrar acuerdos por categorías en el trámite de negociación de emergencia tuvo lugar en la Sentencia C-237 de 2020.

Análisis del Artículo 15 del Decreto Legislativo 772 de 2020

Objeto principal de las normas	Medidas tributarias aplicables a deudores que se encuentren bajo los regímenes de insolvencia ordinarios (Ley 1116 de 2006) o excepcionales (decretos legislativos 560 de 2020 y 772 de 2020)
Tratamiento tributario de las rebajas, descuentos o quitas de capital, multas, sanciones o intereses obtenidos por los deudores en régimen de insolvencia	Durante el año 2020 y hasta el 31 de diciembre de 2021 (i) se gravarán como ganancia ocasional y no como renta ordinaria o renta líquida, (ii) las rebajas, descuentos o quitas de capital, multas, sanciones o intereses que obtengan los deudores (iii) cuando tales beneficios se presenten o sean el resultado y parte de los acuerdos de reorganización celebrados o modificados en el marco de los diferentes regímenes de insolvencia ³⁰¹ .
Posibilidad de compensación de las ganancias ocasionales	Está permitido que los deudores contribuyentes en los períodos gravables 2020 y 2021, compensen las ganancias ocasionales a las que se refiere esta disposición con las pérdidas ocasionales del ejercicio o con las pérdidas fiscales que traigan acumuladas al tenor del artículo 147 del estatuto tributario.

403. El *Artículo 15* consagra dos reglas de naturaleza tributaria que complementan el alcance del párrafo 3° del Artículo 5 del del Decreto Legislativo 560 de 2020, conforme al cual “*la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN y las entidades del Estado podrán hacer rebajas de sanciones, intereses y capital*”. La primera regla establece que las rebajas, descuentos o quitas de capital, multas, sanciones o intereses que obtengan los deudores en el marco de procesos de insolvencia se gravarán como ganancia ocasional y no como renta ordinaria. La segunda implica una autorización de compensación de las ganancias ocasionales reguladas por este artículo con las pérdidas ocasionales o fiscales.

404. En concreto, el primer inciso de la norma constituye un beneficio en la medida en que las rebajas de que trata el párrafo 3° del Artículo 5 tendrían como consecuencia que, aquel descuento, se tenga como una ganancia, es decir, como un activo del declarante. Bajo esta situación, en consecuencia, tal suma - podría considerarse- estaría gravada con la tarifa general que, para el año gravable 2020 es del 32% (Artículo 240 del Estatuto Tributario); no obstante, lo que dispone el primer inciso analizado es que se grave como renta ocasional, es decir, no perteneciente al giro ordinario de los negocios y, por lo tanto, sometida a una tarifa general del 10% (Artículo 313 del Estatuto Tributario); lo que sin duda constituye un tratamiento tributario más benéfico y, además, acorde con la finalidad de hacer los descuentos de que tratan las normas

³⁰¹ El párrafo 3° del Artículo 5° del Decreto 560 de 2020 estableció lo siguiente: “*A efectos de preservar la empresa y el empleo, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales —s 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.*”

generales en el trámite de procesos de insolvencia, con miras a generar un agregado en el capital del deudor insolvente.

405. Como se desprende del artículo estas medidas tienen como beneficiarios a los deudores que se encuentran bajos los regímenes de insolvencia ordinario (Ley 1116 de 2006) o excepcionales (decretos legislativos 560 y 772 de 2020). A su vez dichas medidas únicamente son aplicables, por disposición expresa, a las vigencias fiscales correspondientes a los años 2020 y 2021, con lo cual se cumple la norma constitucional prevista en el Artículo 215, según las medidas tributarias adoptadas en el marco de estados de emergencia económica, social y ecológica “*dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal*”. En suma, el objeto de la medida es precisar el efecto fiscal de las rebajas a las que se refieren el parágrafo 3 del Artículo 5 del Decreto Legislativo 560 de 2020.

406. La medida supera el juicio de **finalidad** dado que el otorgamiento de un régimen tributario especial contribuye a alivianar los efectos sobre las empresas que se encuentran en un proceso de insolvencia con el propósito de reducir su carga tributaria usual y, en esa medida, mitigar los efectos del estado de emergencia declarado y de las medidas que se han adoptado a su amparo.

407. En relación con el juicio de **conexidad material**, se cumple su faceta externa, en la medida que, tal y como se indicó al examinar el artículo anterior, también el *Artículo 15* del Decreto Legislativo 772 de 2020 tiene relación directa con las causas que justificaron la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica del Decreto legislativo 637 de 2020, puesto que allí el Gobierno se refirió a la necesidad de adoptar “*mecanismos legales adicionales para facilitar y agilizar los procesos de reorganización empresarial, que permitan la recuperación de las capacidades laborales, sociales, productivas y financieras de las empresas*”. Asimismo, se satisface la conexidad interna debido a que la regla establecida en el referido artículo 10 se vincula con las motivaciones expuestas por el Gobierno en los considerandos del decreto legislativo bajo examen, quien indicó “[q]ue se hace necesario establecer normas especiales tributarias que disminuyan el impacto en los deudores en los ingresos gravados cuando se presenten rebajas de capital, intereses o multas, por parte de los acreedores, lo cual facilitará los arreglos para la recuperación de deudores afectados por la crisis económica causada por la pandemia del nuevo Coronavirus COVID-19, al reducirse la carga financiera, y así preservar la empresa y el empleo”. Para la Corte estas razones constituyen a su vez una motivación suficiente de la medida tributaria dado que enuncian con claridad su objetivo y efecto.

408. La disposición tributaria supera los juicios de **intangibilidad, no arbitrariedad, no contradicción específica, proporcionalidad y no discriminación**. En efecto, (i) no impacta ninguno de los derechos considerados intangibles; (ii) tampoco restringe derechos fundamentales ni afecta el normal funcionamiento de las ramas del poder; (iii) ni guarda relación con ninguna de las prohibiciones específicas de la Carta y, en particular se ajusta a la temporalidad de las normas tributarias. Igualmente (iv) la medida adoptada si bien establece un beneficio tributario no comporta una afectación a los

principios que rigen la actividad impositiva del Estado siendo además concordante con la gravedad de la situación en curso y la afectación de las empresas en insolvencia. A su vez (v) la disposición no introduce un tratamiento diferenciado entre grupos o personas comparables que pueda ser relevante desde la perspectiva del Artículo 13 de la Constitución. Al respecto, uno de los intervinientes solicitó que esta medida se extendiera a todas las personas naturales, pretensión que no es de recibo si se tiene en cuenta que el régimen que aquí se regula está relacionado necesariamente con el régimen de insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006. Por lo cual, luego de este análisis esta disposición será declarada exequible.

Análisis del Artículo 16 del Decreto Legislativo 772 de 2020

Objeto principal de la norma	Medidas relativas a la suspensión de disposiciones
Suspensión de reglas vigentes sobre la causal de disolución por pérdidas	Hasta el 16 de abril 2022 se encontrarán suspendidas las reglas relativas a la causal de disolución por pérdidas previstas (i) en el Código de Comercio para las sociedades en comandita simple (art. 342 ³⁰²), en comandita por acciones (art. 351 ³⁰³), de responsabilidad limitada (art. 370 ³⁰⁴), anónima (art. 457.2 ³⁰⁵) y (ii) en la Ley 1258 de 2008 para las sociedades por acciones simplificadas (art. 34.7 ³⁰⁶). Hasta el 16 de abril se encontrarán suspendidas las reglas relativas al término para enervar la causal de disolución por pérdidas previstas (i) en la Ley 1429 de 2010 (Art. 24 ³⁰⁷) y en la Ley 1258 de 2008 (Art. 35 ³⁰⁸)

409. El *Artículo 16* del Decreto Legislativo 772 de 2020 complementa la suspensión de la causal de disolución por pérdidas prevista inicialmente para las sociedades anónimas y las sociedades por acciones simplificadas -en el Artículo 15.3. del Decreto Legislativo 560 de 2020-. Prescribe que dicha causal de disolución tampoco se aplicará a las sociedades en comandita -simple y por acciones- ni a las sociedades de responsabilidad limitada. A su vez, ha previsto la suspensión del término de dieciocho meses para enervar la causal de

³⁰² El Artículo 342 del Código de Comercio indica: “La sociedad en comandita simple se disolverá, también, por pérdida que reduzca su capital a la tercera parte o menos.”

³⁰³ El Artículo 351 del Código de Comercio prescribe: “La comanditaria por acciones se disolverá, también, cuando ocurran pérdidas que reduzcan el patrimonio neto a menos del cincuenta por ciento del capital suscrito”

³⁰⁴ El Artículo 370 del Código de Comercio señala: “Además de las causales generales de disolución, la sociedad de responsabilidad limitada se disolverá cuando ocurran pérdidas que reduzcan el capital por debajo del cincuenta por ciento o cuando el número de socios exceda de veinticinco.”

³⁰⁵ El Artículo 457 del Código de Comercio, en lo pertinente, establece: “La sociedad anónima se disolverá: (...) 2) Cuando ocurran pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito (...).”

³⁰⁶ El Artículo 24 de la Ley 1258 dispone: “La sociedad por acciones simplificada se disolverá: (...) 7o. Por pérdidas que reduzcan el patrimonio neto de la sociedad por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito.”

³⁰⁷ El Artículo 24 de la Ley 1429 de 2010 establece: “Cuando la disolución requiera de declaración por parte de la asamblea general de accionistas o de la junta de socios, los asociados, por la mayoría establecida en los estatutos o en la ley, deberán declarar disuelta la sociedad por ocurrencia de la causal respectiva e inscribirán el acta en el registro mercantil. // Los asociados podrán evitar la disolución de la sociedad adoptando las modificaciones que sean del caso, según la causal ocurrida, siempre que el acta que contenga el acuerdo se inscriba en el registro mercantil **dentro de los dieciocho meses siguientes a la ocurrencia de la causal.** // Cuando agotados los medios previstos en la ley o en el contrato para hacer la designación de liquidador, esta no se haga, cualquiera de los asociados podrá acudir a la Superintendencia de Sociedades para que designe al liquidador. La designación por parte del Superintendente procederá de manera inmediata, aunque en los estatutos se hubiere pactado cláusula compromisoria. La referida designación se hará de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.”

³⁰⁸ El Artículo 35 de la Ley 1258 establece, en lo relevante: “Podrá evitarse la disolución de la sociedad mediante la adopción de las medidas a que hubiere lugar, según la causal ocurrida, siempre que el enervamiento de la causal ocurra durante los seis (6) meses siguientes a la fecha en que la asamblea reconozca su acaecimiento. Sin embargo, **este plazo será de dieciocho (18) meses en el caso de la causal prevista en el ordinal 7o del artículo anterior.**”

disolución por pérdidas prevista en el Artículo 35 de la Ley 1258 de 2008 para las sociedades por acciones simplificada y el Artículo 24 de la Ley 1429 de 2010 para los restantes tipos societarios.

410. Recientemente, al examinar el Artículo 15.3. del Decreto Legislativo 560 de 2020, este Tribunal afirmó que la medida de suspensión de la causal de disolución por pérdidas para el caso de la sociedad anónima y la sociedad por acciones simplificadas era plenamente compatible con la Constitución. En esa oportunidad señaló que “[l]a disolución de la sociedad, según se desprende del artículo 222 del Código de Comercio, impone proceder con su inmediata liquidación”. Precisó que “[e]llo 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”. Destacó, en adición a ello, que la suspensión referida guardaba directa relación con el decreto del que hacía parte y retomando lo indicado en su intervención por la Presidencia de la República, señaló que la disposición era necesaria para enfrentar 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.”

411. Las mismas razones son aplicables a los demás tipos societarios a los que alude la regla de suspensión de esta causal contenida en el Decreto Legislativo 772 de 2020. En efecto, no resulta extraño suponer que las formas societarias referidas en el decreto pueden encontrarse en situación de disolución por pérdidas debido a la contracción de las actividades económicas. De no suspender esta causal podría afectarse la continuidad de un conjunto extendido de empresas que se desarrollan mediante otras formas societarias. En ese sentido la Corte estima que es pertinente referir que, además de los beneficios mencionados con esta figura en la sentencia C-273 de 2020, en los considerandos del Decreto Legislativo 772 de 2020 se indica que la suspensión de la causal por pérdidas debe ser extendida a todos los tipos societarios con el propósito de que las sociedades puedan recuperarse de la crisis generada. Concluyen las motivaciones del Decreto 772 de 2020 indicando que, no hacerlo, significaría la disolución y liquidación de las sociedades y la pérdida de los empleos.

412. Bajo esa misma perspectiva el decreto dispone la suspensión de los términos para enervar o superar la causal de disolución por pérdidas. Tal y como se señaló anteriormente, en el Artículo 35 de la Ley 1258 de 2008 para las sociedades por acciones simplificadas y en el Artículo 24 de la Ley 1429 de 2010 se prevé que la causal de disolución por pérdidas se podrá enervar en un término de 18 meses. Dicho termino implica la posibilidad de que la sociedad correspondiente, a efectos de evitar quedar en estado de disolución, adelante las operaciones económicas requeridas a fin de superar la casual. Conforme a lo anterior y teniendo en cuenta que enervar esa causal puede resultar particularmente complejo en un contexto como el actual, el artículo bajo

examen suspende por un término máximo -hasta el 16 de abril de 2022- las disposiciones correspondientes.

413. Para la Corte, del mismo modo en que ello ocurre con la suspensión de la causal de disolución por pérdidas, este segundo grupo de suspensiones promueve la continuidad de la actividad empresarial y la generación de empleo que a ello se anuda. En suma, reiterando lo señalado en la Sentencia C-273 de 2019 el artículo no plantea cuestiones relevantes desde la perspectiva de los juicios de no arbitrariedad, intangibilidad, no contradicción específica, incompatibilidad, proporcionalidad y no discriminación.

414. 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. 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.

Análisis del Artículo 17 del Decreto Legislativo 772 de 2020

Objeto principal de la norma	Vigencia
Regla general	A partir de su publicación y durante los dos años siguientes a su expedición, salvo lo indicado en el Artículo 3 del presente Decreto Legislativo.

415. La Procuraduría General de la Nación pidió declarar inexecutable, por falta de conexidad y finalidad, la expresión “*salvo lo indicado en el artículo 3º del presente Decreto Legislativo*”. Al respecto, la Sala considera que esta regla no genera problemas constitucionales, dado que prevé la regla general de vigencia hacía el futuro y, además, precisa, como lo hace el *Artículo 1* que el régimen previsto tiene una duración de 2 años. Adicionalmente, en relación con la petición de la Procuraduría General de la Nación la Sala se remite a lo resuelto en el *Artículo 3* de este decreto (fundamento jurídico No. 155 y siguientes).

416. Por último, la Sala advierte que de esta vigencia también se excluye claramente la regla tributaria contenida en el *Artículo 15* que es por la siguiente vigencia anual, conforme lo establece el Artículo 215 de la Constitución (fundamento jurídico No. 405).

8. Síntesis de la decisión

417. La Sala Plena revisó la constitucionalidad del Decreto Legislativo 772 de 2020, “*Por el cual se dictan medidas especiales en materia de procesos de insolvencia, con el fin de mitigar los efectos de la emergencia social, económica y ecológica en el sector empresarial*”.

418. La Corte concluyó que el decreto legislativo analizado cumple, de manera general, con los requisitos formales y materiales exigidos para que las medidas legislativas adoptadas por el Gobierno nacional en el marco de estados de excepción se ajustan al ordenamiento superior. Para adelantar el análisis la Sala estudió, de manera independiente, la constitucionalidad del *Artículo 1* y, posteriormente, agrupó las demás medidas en cuatro (4) ejes, así: (i) medidas generales para el acceso y trámite expedito a los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia (*artículos 2, 3 y 7*); (ii) mecanismos o medidas de protección y recuperación (*artículos 4, 5 y 6*); (iii) medidas de creación para pequeñas insolvencias (*artículos 11, 12, 13 y 14*); y, (iv) medidas complementarias (*artículos 8, 9, 10, 15, 16 y 17*).

419. Dada la extensión de esta decisión, la Sala procede a sintetizar con mayor detenimiento las reglas que guiaron la determinación de decisiones de exequibilidad condicionada o inexequibilidad.

420. La Corte Constitucional concluyó que el *Artículo 1* no planteaba problemas de constitucionalidad. En relación con el primer bloque de medidas, de acceso y trámite expedito a los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia (*artículos 2, 3 y 7* del Decreto Legislativo 772 de 2020) afirmó que, en general, son constitucionales. Sin embargo, al analizar el juicio de proporcionalidad, la Sala encontró necesario condicionar la constitucionalidad del *parágrafo 1* del *Artículo 3* bajo el entendido de que la disposición de facilidades tecnológicas y apoyo en la secretaría del despacho para el diligenciamiento y radicación de la solicitud y su información y/o la radicación en físico de documentos y memoriales, aplica para todos los sujetos del concurso. Adicionalmente, consideró que las expresiones “*e interventor*” y “*e intervención*”, contenidas en el inciso primero del *Artículo 7*, son inexecutable por no superar el juicio de conexidad material.

421. En cuanto al segundo eje, de medidas o mecanismos de protección y recuperación, la Corte Constitucional estimó que el *Artículo 4* (*Mecanismos de protección de la empresa y el empleo*), satisfacía todos los presupuestos materiales; sin embargo, determinó que la norma no modificó por completo el régimen de levantamiento de medidas cautelares, por lo que debe atender a las particularidades exigidas en las normas que regulan trámites especiales, como aquellos referidos en los artículos 70 y 77 de la Ley 1116 de 2006 y 50 de la Ley 1676 de 2013 (fundamento jurídico No. 186 y siguientes).

422. En relación con el *Artículo 5* (*Mecanismos de protección durante los procesos de reorganización empresarial para los compradores de inmuebles destinados a vivienda*), la Sala estimó que esta disposición cumplía todos los

juicios materiales de constitucionalidad, constituyéndose en una medida que garantiza efectivamente la protección del derecho a la vivienda.

423. Y, finalmente, respecto del *Artículo 6* (“*Mecanismos de recuperación de valor en los procesos de liquidación*”), la Sala determinó que su contenido se ajusta a la Constitución, y que estos mecanismos permiten que, en el caso de las empresas inviables, se agilicen y se hagan efectivos los procesos de liquidación judicial, logrando que los activos retornen de manera ordenada y eficiente a la economía y promuevan su reactivación, garantizando además la generación de valor en la enajenación y adjudicación de los bienes.

424. En relación con el tercer eje de medidas, de creación de procesos específicos para pequeñas insolvencias, se estableció que, en general, los *artículos 11, 12 y 14* que crearon el proceso de reorganización abreviado y el proceso de liquidación simplificado y establecieron una regla supletoria de aplicación normativa, son constitucionales. No obstante, se encontró que (i) la expresión “*o no presentar la sustentación durante la misma,*”, contenida en el *parágrafo 2 del Artículo 11* es inconstitucional, por no superar el juicio de proporcionalidad; y, (ii) el *parágrafo 3* previsto en los *artículos 11 y 12* es inconstitucional, por conceder al Gobierno nacional competencias que no le corresponden en la fijación del régimen judicial de liquidación empresarial y, en esa medida, no satisfacer el juicio de no contradicción específica (fundamento jurídico No. 332).

425. Por último, en cuanto al tercer eje, se estimó que el *Artículo 13* es inconstitucional. Esta norma suspendió el subsidio previsto en el artículo 122 de la Ley 1116 de 2006 para el pago de los honorarios de los liquidadores y, además, estableció que la insuficiencia de recursos para la satisfacción del mismo pago implicaría, para las pequeñas acreencias, la remisión del asunto a un proceso de liquidación voluntaria. Se concluyó que esta disposición no cumplía los juicios de motivación suficiente, incompatibilidad y ausencia de arbitrariedad (fundamento jurídico No. 357 y siguientes).

426. Al analizar el cuarto eje, integrado por los *artículos 8, 9, 10, 15, 16 y 17*, la Sala concluyó que ninguna de las medidas allí previstas generaba un problema de constitucionalidad, por lo cual, todas se consideraron ajustadas al ordenamiento.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- Declarar la exequibilidad de los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 14, 15, 16 y 17 del Decreto Legislativo 772 de 2020, “[p]or el cual se dictan medidas especiales en materia de procesos de insolvencia, con el fin de mitigar

los efectos de la emergencia social, económica y ecológica en el sector empresarial.”

Segundo.- Declarar la exequibilidad del Artículo 3 del Decreto Legislativo 772 de 2020, salvo del parágrafo 1, que se condiciona en el entendido de que la disposición de facilidades tecnológicas y apoyo en la secretaría del despacho para el diligenciamiento y radicación de la solicitud y su información y/o la radicación en físico de documentos y memoriales, aplica para todos los sujetos del concurso.

Tercero.- Declarar la exequibilidad del Artículo 7 del Decreto Legislativo 772 de 2020, salvo las expresiones “*e interventor*” y “*e intervención*”, contenidas en el inciso primero, que se declaran inexecutable.

Cuarto.- Declarar la exequibilidad del Artículo 11 del Decreto Legislativo 772 de 2020, salvo la expresión “*o no presentar la sustentación durante la misma,*” contenida en el parágrafo 2, y el parágrafo 3 en su integridad, que se declaran inexecutable.

Quinto.- Declarar la exequibilidad del Artículo 12 del Decreto Legislativo 772 de 2020, salvo el parágrafo 3 que se declara inexecutable en su integridad.

Sexto.- Declarar la inexecutable del Artículo 13 del Decreto Legislativo 772 de 2020. Como consecuencia de lo anterior, el régimen aplicable a la regulación de los honorarios debidos al liquidador del proceso de liquidación judicial simplificado previsto en el Artículo 12 del mismo decreto, será el previsto en la Ley 1116 de 2006 y normas que la reglamenten.

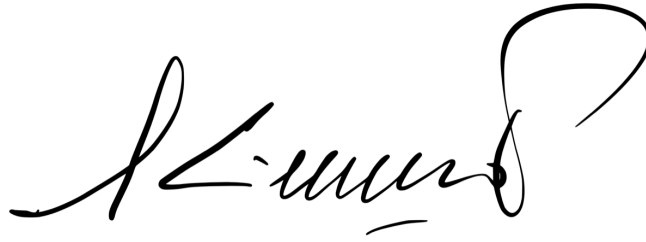
Notifíquese, comuníquese, publíquese y archívese el expediente.



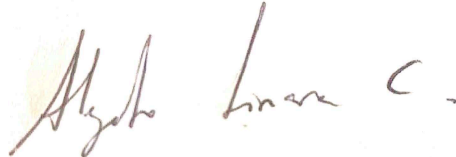
ALBERTO ROJAS RÍOS
Presidente
Salvamento parcial de voto



DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada
Salvamento parcial de voto



LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado



ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado
Salvamento parcial de voto



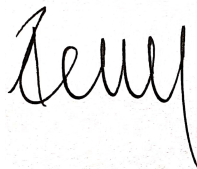
ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado
Salvamento parcial de voto



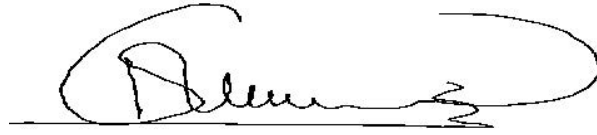
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada
Salvamento parcial de voto



CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada
Salvamento parcial de voto



RICHARD RAMÍREZ GRISALES
Magistrado (e)
Salvamento parcial de voto



JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

Salvamento parcial de voto



MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ÍNDICE

I. ANTECEDENTES.....	1
II. DECRETO LEGISLATIVO OBJETO DE REVISIÓN.....	2
IV. INTERVENCIONES	13
1. Petición de exequibilidad total del Decreto Legislativo 772 de 2020	14
2. Petición de inexecuibilidad total del Decreto Legislativo 772 de 2020	15
3. Petición de exequibilidad, inconstitucionalidad o condicionamientos parciales del Decreto Legislativo 772 de 2020	17
V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN	19
VI. CONSIDERACIONES	24
1. Competencia	24
2. Constitucionalidad de la declaratoria del Estado de emergencia económica, social y ecológica en todo el territorio nacional a causa de la pandemia por Covid-19, Decreto Legislativo 637 de 2020.....	24
3. Materia objeto de análisis y estructura de la decisión.....	24
4. Caracterización general de los estados de excepción y, en particular, del Estado de emergencia económica, social y ecológica	25
5. Fundamento y alcance del control judicial de los decretos expedidos al amparo del Estado de emergencia económica, social o ambiental	28
5.1. Consideraciones generales	28
5.2. Criterios formales y materiales que rigen el control de constitucionalidad	28
6. Cumplimiento de los requisitos formales de validez del Decreto Legislativo 772 de 2020	32
7. Análisis de la compatibilidad material de cada una de las medidas del Decreto Legislativo 772 de 2020 con el orden constitucional vigente.....	33
7.1. Contexto de expedición del Decreto Legislativo 772 de 2020.....	33
7.2. Ámbito de aplicación del Decreto Legislativo 772 de 2020 y su incorporación en la regulación vigente aplicable al régimen de insolvencia empresarial	40
7.3. Criterios generales de interpretación que guiarán el examen de constitucionalidad	45
7.4. Análisis de las medidas adoptadas en los diecisiete (17) artículos que integran el Decreto Legislativo 772 de 2020	48
7.4.1. Análisis de constitucionalidad del Artículo 1	48
7.4.2. Primer bloque: medidas generales para el acceso y trámite expedito a los procesos, procedimientos y trámites de insolvencia: artículos 2, 3 y 7.....	51

7.4.3. Segundo bloque: medidas de protección y recuperación (artículos 4, 5 y 6)	66
7.4.4. Tercer bloque: medidas que regulan nuevos procesos para las pequeñas insolvencias (artículos 11, 12, 13 y 14)	102
7.4.5. Cuarto bloque: medidas complementarias (Arts. 8, 9, 10, 15, 16 y 17)	133
8. Síntesis de la decisión	149
VII. DECISIÓN	150