DECRETO 1749 DE 2011

(mayo 26)

D.O. 48.081, mayo 26 de 2011

por el cual se reglamentan los artículos 11, 12, numeral 3 del artículo 15; 24, 32, 41; numeral 5 del artículo 43; 60, 61, 67; numeral 1 y parágrafo 2° del artículo 69; 74; numeral 1 del artículo 78; 82, 83, 95, 110, 111 y 112 de la Ley 1166 de 2006 (Sic, debe ser Ley 1116 de 2006)

Nota: Ver Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en particular las previstas en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y en la Ley 1116 de 2006, y

CONSIDERANDO:

Que la Ley 1116 de 2006 contiene disposiciones relacionadas con el trámite de la situación de insolvencia de los Grupos de Empresas, que requieren de reglamentación para su debida ejecución.

Que la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, constituyen la finalidad del régimen de insolvencia empresarial establecido en la Ley 1116 de 2006, el cual está orientado por los principios de universalidad, igualdad, eficiencia, información, negociabilidad, reciprocidad y gobernabilidad económica.

Que de acuerdo con el artículo 5° de la Ley 1116 de 2006 y para el cumplimiento de la

finalidad del régimen de insolvencia, el juez del concurso puede obtener información, promover la celeridad y eficiencia de los procesos de insolvencia, ordenar medidas para reducir los costos, coordinar los procesos de insolvencia y, con miras a lograr propósitos de pago, ordenar medidas de consolidación patrimonial.

Que en relación con la cooperación y comunicación transfronteriza, se requiere la colaboración de las autoridades colombianas con los tribunales extranjeros y representantes de la insolvencia en los procedimientos de insolvencia, no solo contra un mismo deudor, sino también en relación con las distintas empresas o partícipes de un mismo Grupo de Empresas.

DECRETA:

TÍTULO I

ÁMBITO NACIONAL

CAPÍTULO I

Objeto, ámbito de aplicación, definiciones, solicitud conjunta y coordinación

Artículo 1°. Objeto y ámbito de aplicación. El objeto del presente decreto es reglamentar el régimen de insolvencia establecido en la Ley 1116 de 2006, en lo que respecta al Grupo de Empresas y aplica a todos los procesos concursales y a los de reorganización, liquidación y validación de Acuerdos Extrajudiciales de Reorganización en el contexto de un Grupo de Empresas.

Artículo 2°. Definiciones. Para efectos del presente decreto se establecen las siguientes definiciones:

1. Grupo de Empresas: Es el conjunto integrado de personas naturales, personas jurídicas,

patrimonios autónomos, o entes de cualquiera otra naturaleza que intervienen en actividades de carácter económico, vinculados o relacionados entre sí por su carácter de matrices, controlantes o subordinadas, o porque la mayor parte de sus capitales pertenece o está bajo la administración de las mismas personas jurídicas o naturales, ya sea porque obran directamente o por conducto de otras personas, o de patrimonios autónomos. Así mismo, se entiende que forman parte de un Grupo de Empresas aquellos vinculados entre sí porque son garantes unos de otros y las empresas que se encuentren en los supuestos establecidos en el artículo 32 de la Ley 1116 de 2006.

2. Deudor(es) vinculado(s) o partícipe(s) del Grupo de Empresas: Toda persona o ente, cualquiera sea su naturaleza o forma jurídica, que ejerce o desarrolla una actividad económica y se encuentra vinculada a un Grupo de Empresas por cualquiera de los supuestos descritos en el numeral 1 de este artículo.

3. Coordinación: Es la administración coordinada de dos o más procesos de insolvencia abiertos respecto de diversos deudores o empresas de un mismo grupo. Cada deudor conservará su personificación jurídica y su autonomía administrativa y patrimonial.

4. Consolidación patrimonial: Tratamiento excepcional en virtud del cual el pasivo y el activo de dos o más deudores vinculados entre sí o partícipes en un mismo Grupo de Empresas se entienden y tratan como parte de una única masa de la insolvencia.

5. Afinidad operativa: Empresas del mismo grupo que funcionan al mismo nivel en un determinado proceso productivo.

6. Acto o negocio sin legitimidad comercial: Acto, negocio o contrato entre varios partícipes del Grupo de Empresas que carece de razonabilidad jurídica o patrimonial, celebrado dentro de los veinticuatro (24) meses anteriores a la apertura del proceso de insolvencia.

7. Financiación: Aporte de nuevos recursos, entrega de dinero, constitución de garantías,

obtención de un crédito para trasladarlo a otros partícipes del Grupo de Empresas, venta o suministro de materias primas o mercaderías con plazo para pago del precio, por parte de cualquier empresa solvente o insolvente del mismo Grupo de Empresas.

Nota, artículo 2º: Ver artículo 2.2.2.14.1.1. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 3°. Objetivos de la Solicitud Conjunta. La solicitud conjunta de apertura de procesos de insolvencia se hará en los términos previstos en el artículo 12 de la Ley 1116 de 2006 y sus objetivos son:

1. Facilitar el examen coordinado de la solicitud de apertura de un proceso de insolvencia propuesto respecto de dos o más empresas o deudores vinculados de un mismo Grupo de Empresas.

2. Facultar al juez del concurso para obtener información acerca del Grupo de Empresas o de los deudores vinculados que facilite la determinación de si procede o no decretar la apertura de un proceso de insolvencia, respecto de uno o varios de los partícipes del Grupo de Empresas en los términos del numeral 1 del artículo 5° de la Ley 1116 de 2006.

3. Promover la celeridad y eficiencia, reducir los costos y gastos de apertura y de administración de los procesos de insolvencia.

4. Posibilitar la coordinación de los procesos de insolvencia de cada uno de los deudores que formulen la solicitud conjunta.

Nota, artículo 3º: Ver artículo 2.2.2.14.1.2. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 4°. Presentación de la solicitud conjunta. La solicitud conjunta para iniciar un

proceso de insolvencia podrá presentarse por:

1. Dos o más de los partícipes del Grupo de Empresas, siempre que ninguno de los solicitantes se encuentre excluido de la aplicación del régimen de insolvencia y todos cumplan con los supuestos de admisibilidad de que trata el artículo 9° y el parágrafo 1° del artículo 49 de la Ley 1116 de 2006.

2. El acreedor o un número plural de acreedores de cualquiera de los partícipes del Grupo de Empresas que cumpla con los supuestos del artículo 11 de la Ley 1116 de 2006.

3. El acreedor o un número plural de acreedores que en los términos del artículo 23 del Decreto 1730 de 2009 hubieran participado en la celebración del acuerdo extrajudicial de reorganización de los partícipes del Grupo de Empresas.

Nota, artículo 4º: Ver artículo 2.2.2.14.1.3. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 5°. Solicitud conjunta de apertura de procesos de insolvencia. Para solicitar el inicio de un proceso de insolvencia, podrá presentarse el mismo escrito o escritos separados pero simultáneos referidos a dos o más partícipes de un mismo Grupo de Empresas. A la solicitud deberán acompañarse los estados financieros consolidados de los partícipes en el Grupo de Empresas. Para su aceptación, el juez deberá tener en cuenta los objetivos previstos en el artículo tercero del presente decreto.

Con la solicitud se deberán acreditar los supuestos en que se fundamenta la existencia del Grupo de Empresas que conformen los partícipes que formulan la solicitud conjunta o del que hagan parte.

Si algunos solicitantes estuvieren sujetos a la competencia del juez y otros no, la solicitud deberá tramitarse en todo caso ante la Superintendencia de Sociedades. Verificada la

existencia del Grupo de Empresas, el juez del concurso lo advertirá en cada una de las providencias de apertura del proceso de insolvencia y dispondrá, de haberse solicitado, la coordinación procesal de todos ellos.

Parágrafo. En todo caso, cuando los partícipes del Grupo de Empresas no estén obligados a presentar estados financieros consolidados, se deberán revelar las operaciones entre vinculados ejecutadas durante los últimos tres (3) años, identificando, además, las empresas del grupo con afinidad operativa.

Cuando la solicitud provenga del acreedor, se procederá en los términos previstos en el inciso 4 del artículo 14 de la Ley 1116 de 2006.

Nota, artículo 5º: Ver artículo 2.2.2.14.1.4. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 6°. Efectos de la aceptación de la solicitud conjunta. Decretada la apertura del proceso de insolvencia, el juez del concurso ordenará la inscripción en el registro mercantil de los insolventes que sean partícipes en el mismo Grupo de Empresas y que a la fecha no estuvieren inscritos.

Así mismo, una vez decretada la apertura del proceso de insolvencia, el juez del concurso informará de ello a la Superintendencia correspondiente para que en ejercicio de sus funciones administrativas verifique el cumplimiento de la inscripción en el registro mercantil de la situación de control o de la existencia del grupo empresarial y si fuere el caso proceda en los términos del artículo 30 de la Ley 222 de 1995.

El trámite conjunto de un proceso de insolvencia podrá prever la posibilidad de celebrar uno solo o varios acuerdos para los deudores vinculados a los que se refiera la solicitud o un acuerdo por cada deudor vinculado.

En caso de un solo acuerdo, este incluirá a cada deudor vinculado en la medida en que se dé la aprobación de los acreedores de cada uno de ellos, conforme con las reglas de la Ley 1116 de 2006. En caso contrario, el acuerdo se entenderá referido al deudor vinculado en relación con el cual se dio dicha aprobación, quedando el deudor vinculado respecto del cual no se da la aprobación sujeto a los efectos de inicio del proceso de liquidación judicial.

Nota, artículo 6º: Ver artículo 2.2.2.14.1.5. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 7°. Iniciación conjunta decretada de oficio. La iniciación conjunta del proceso de insolvencia de los partícipes de un Grupo de Empresas procederá de oficio por parte de la Superintendencia de Sociedades, en los términos del numeral 3 del artículo 15 de la Ley 1116 de 2006. Conforme a la regla contenida en el inciso segundo del artículo 12 de la Ley 1116 de 2006, la Superintendencia de Sociedades será la competente. (Nota: Ver artículo 2.2.2.14.1.6. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.).

Artículo 8°. Coordinación. El trámite de los procesos de insolvencia, respecto de dos o más partícipes del Grupo de Empresas, podrá ser coordinado. La coordinación se hará sin menoscabo de la identidad jurídica propia de cada uno de los partícipes del Grupo de Empresas y tendrá por objeto facilitar el trámite de los procesos y racionalizar los gastos y lograr el aprovechamiento de los recursos existentes para alcanzar eficiencia, gobernabilidad económica y elevar la tasa de reembolso o de retorno para los acreedores. (Nota: Ver artículo 2.2.2.14.1.7. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.).

Artículo 9°. Legitimación para presentar la solicitud de coordinación. La coordinación podrá ser ordenada de oficio por el juez del concurso o solicitada al juez del concurso por:

1. Cualquier partícipe del Grupo de Empresas que sean objeto de la solicitud de apertura del proceso de insolvencia o que ya se encuentren en un proceso de insolvencia;

2. El deudor en el caso previsto en el artículo 35 de la Ley 1429 de 2010, el promotor o el liquidador de un partícipe del Grupo de Empresas que esté en proceso de insolvencia;

3. Un acreedor de una empresa partícipe del Grupo de Empresas respecto de la cual se haya presentado una solicitud de apertura de un proceso de insolvencia o que se encuentre en un proceso de insolvencia ya iniciado.

Nota, artículo 9º: Ver artículo 2.2.2.14.1.8. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 10. Medidas de coordinación. En ejercicio de la facultad contenida en el numeral 11 del artículo 5° de la Ley 1116 de 2006, la orden de coordinación expedida por el juez del concurso conllevará, entre otras, las siguientes medidas:

1. Designar un único o el mismo promotor o liquidador. El juez del concurso, en provecho de la administración de los procesos de insolvencia, podrá designar un único promotor o liquidador si la orden de coordinación se dicta como consecuencia de una solicitud conjunta; o el mismo promotor o liquidador, respecto de dos o más partícipes de un mismo Grupo de Empresas, cuando la orden se profiera en forma independiente de una solicitud conjunta. En este caso, no se aplicará el límite de procesos, y la regla sobre fijación de honorarios prevista en el artículo 21 del Decreto 962 de 2009, se predicará exclusivamente respecto de la designación de un único liquidador.

2. Ordenar la coordinación de audiencias.

3. Disponer el intercambio y revelación de información relacionada con uno o varios partícipes en el mismo Grupo de Empresas.

4. Ordenar la coordinación de las negociaciones para la celebración de un acuerdo de reorganización o de adjudicación según el caso.

5. Disponer el envío conjunto de las comunicaciones exigibles en los procesos de insolvencia.

6. Ordenar la coordinación para la presentación y verificación de los créditos.

7. Disponer la valoración conjunta de los activos.

8. Ordenar la venta de activos en bloque o por unidades de explotación económica.

9. Disponer la coordinación de una orden de consolidación cuando los procesos de insolvencia se han iniciado por diferentes jueces del concurso, evento en el cual estos podrán tomar las decisiones necesarias para la aplicación, modificación o terminación de la orden de consolidación.

Nota, artículo 10: Ver artículo 2.2.2.14.1.9. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 11. Alcance de la orden de coordinación. En cada caso el juez del concurso especificará el alcance de la coordinación procesal decretada y ordenará la inscripción de la orden de coordinación en el registro mercantil de la Cámara de Comercio del domicilio principal de cada uno de los deudores vinculados.

La orden de coordinación se podrá modificar o se podrá terminar por decisión del juez del concurso, siempre y cuando las medidas o decisiones adoptadas a raíz de dicha orden no se vean afectadas. La decisión del juez del concurso se deberá inscribir en el registro mercantil.

Nota, artículo 11: Ver artículo 2.2.2.14.1.10. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único

Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 12. Oportunidad de la orden de coordinación. La solicitud de coordinación se podrá presentar de manera concurrente con la solicitud conjunta o en una etapa posterior, si el juez del concurso lo considerare pertinente, teniendo en cuenta el estado de los procesos.

Si los procesos de insolvencia respecto de los cuales proceda una medida de coordinación se han iniciado por diferentes jueces del concurso, estos podrán tomar las decisiones necesarias para coordinar el examen de la solicitud y las medidas aplicables referidas a la orden de coordinación procesal, su modificación o terminación.

Nota, artículo 12: Ver artículo 2.2.2.14.1.11. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 13. Competencia en la Superintendencia de Sociedades. El conocimiento de todos los procesos de insolvencia de que trata este decreto, en los que actúe como juez del concurso la Superintendencia de Sociedades, es competencia del Superintendente de Sociedades.

Si la orden de coordinación se expide después de iniciado el proceso de insolvencia y alguno de los partícipes del Grupo de Empresas fuere competencia de alguna Intendencia Regional de la Superintendencia de Sociedades, se aplicará la regla prevista en el artículo 3° del Decreto 2179 de 2007.

Nota, artículo 13: Ver artículo 2.2.2.14.1.12. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

CAPÍTULO II

Financiación

Artículo 14. Objeto de la financiación posterior a la apertura de un proceso de insolvencia. La financiación o la aportación de nuevos recursos otorgados con posterioridad a la apertura de un proceso de insolvencia, en el contexto de un Grupo de Empresas tendrá por objeto:

1. Facilitar la obtención de recursos por cualquiera o varios de los deudores vinculados, respecto de los que se haya abierto un proceso de insolvencia, con la finalidad de asegurar la supervivencia de las empresas, incrementar el valor de su patrimonio o el de la masa de la insolvencia.

2. Facilitar la aportación de recursos por otros partícipes solventes del Grupo de Empresas, así como por un partícipe del mismo grupo de empresas, que a su vez sea objeto de un proceso de insolvencia.

Nota, artículo 14: Ver artículo 2.2.2.14.2.1. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 15. Condiciones para la financiación. En la financiación, el juez del concurso deberá velar por la debida protección de los intereses de los otorgantes o destinatarios de los recursos aportados tras la apertura del proceso de insolvencia y de toda parte interesada cuyos derechos puedan verse afectados por esa aportación de recursos.

Adicionalmente, deberá procurarse una distribución equitativa entre todos los partícipes del Grupo de Empresas que se vean afectados, de los beneficios y perjuicios que puedan derivarse de la aportación de recursos con posterioridad a la apertura de un proceso de insolvencia.

Las controversias surgidas respecto de las condiciones para la financiación serán resueltas por el juez del concurso.

Nota, artículo 15: Ver artículo 2.2.2.14.2.2. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único

Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 16. Financiación otorgada por un partícipe del Grupo de Empresas que sea objeto de un proceso de insolvencia a otro partícipe del Grupo de Empresas que también esté en insolvencia. El integrante o partícipe del Grupo de Empresas que sea objeto de un proceso de insolvencia podrá por decisión del promotor o liquidador en cada caso y con autorización del juez del concurso:

1. Proporcionar financiación a otro partícipe del mismo Grupo de Empresas que también sea objeto de un proceso de insolvencia.

2. Otorgar una garantía sobre sus propios bienes en respaldo de un crédito obtenido por otro partícipe del Grupo de Empresas que sea también objeto de un proceso de insolvencia.

3. Ofrecer una garantía personal del reembolso de los recursos que se hayan aportado a otro partícipe del Grupo de Empresas.

Nota, artículo 16: Ver artículo 2.2.2.14.2.3. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 17. Autorización del juez del concurso. El juez del concurso autorizará desde el inicio del proceso de insolvencia el otorgamiento de financiación a otro partícipe del Grupo de Empresas, a través de cualquiera de las operaciones descritas en el artículo anterior, cuando verifique que el deudor en los términos del artículo 35 de la Ley 1429 de 2010, el promotor o el liquidador, según el caso, haya otorgado concepto previo favorable respecto del acuerdo de financiación y que los fondos estén destinados a asegurar la supervivencia de la empresa destinataria de los recursos o a mantener o incrementar el valor de su patrimonio o el de la masa de la insolvencia, y si una vez celebrado el acuerdo de financiación, este no haya sido objetado por acreedores que representen la mayoría para celebrar el acuerdo.

La financiación pactada en el acuerdo de reorganización procederá cuando cuente con el voto favorable de los acreedores, de conformidad con la mayoría especial consagrada en el artículo 32 de la Ley 1116 de 2006.

En el caso de que el acuerdo de financiación sea posterior a la celebración del acuerdo de reorganización, se deberá contar con la autorización previa del comité de vigilancia de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 78 de la Ley 1116 de 2006.

Nota, artículo 17: Ver artículo 2.2.2.14.2.4. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 18. Beneficios para el otorgante de la financiación. Al partícipe del Grupo de Empresas otorgante de esta financiación se le aplicarán los beneficios consagrados en el artículo 41 de la Ley 1116 de 2006 y no se considerará que los recursos entregados después de la admisión al trámite deban tratarse como legalmente postergados según lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 69 de la Ley 1116 de 2006.

Estas ventajas se perderán cuando la financiación se destine al pago de pasivo postergado o tengan una destinación diferente al cumplimiento de la finalidad establecida en el artículo anterior.

Nota, artículo 18: Ver artículo 2.2.2.14.2.5. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 19. Otorgamiento de garantías. El otorgamiento de una garantía podrá efectuarse sobre bienes no gravados del deudor vinculado, entre ellos los adquiridos con posterioridad al inicio del proceso. El otorgamiento de una garantía sobre bienes gravados del deudor vinculado requerirá el voto del beneficiario respectivo de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 43 de la Ley 1116 de 2006. (Nota: Ver artículo 2.2.2.14.2.6. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y

Turismo.).

Artículo 20. Financiación obtenida por un partícipe del Grupo de Empresas que sea objeto de un proceso de insolvencia de otro partícipe del Grupo de Empresas que también esté en insolvencia. El partícipe de un Grupo de Empresas objeto de un proceso de insolvencia podrá obtener financiación de otro partícipe del Grupo de Empresas que sea también objeto de un proceso de insolvencia, con el cumplimiento de las siguientes condiciones, según el caso:

1. Cuando con la autorización previa del juez del concurso y antes de la celebración del acuerdo, el promotor o liquidador del destinatario de la financiación haya determinado que la misma es necesaria para asegurar la supervivencia de la empresa, incrementar o mantener el valor de su patrimonio o el de la masa de la insolvencia, o en el caso de la liquidación, para asegurar la conservación del activo o el mantenimiento de la unidad de explotación económica en marcha.

2. Cuando se encuentre pactada en el correspondiente acuerdo de reorganización y cuente con el voto favorable de los acreedores, de conformidad con la mayoría especial consagrada en el artículo 32 de la Ley 1116 de 2006.

Nota, artículo 20: Ver artículo 2.2.2.14.2.7. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

CAPÍTULO III

Procesos Accesorios

Artículo 21. Acciones revocatorias y de simulación. Para efectos de determinar la procedencia de la acción revocatoria concursal o la que pretenda declarar la simulación, el juez del concurso, adicionalmente a lo previsto en el artículo 74 de la Ley 1116 de 2006,

respecto de los actos o negocios realizados por parte de un deudor vinculado o partícipe de un grupo de empresas tendrá en consideración:

1. La finalidad de ese acto o negocio.

2. Si el acto o negocio ha contribuido al rendimiento comercial y financiero del Grupo de Empresas en su conjunto.

3. Si gracias a la celebración de ese acto o negocio, los partícipes del Grupo de Empresas u otras personas allegadas obtuvieron alguna ventaja que normalmente no se otorgaría entre partes no relacionadas especialmente con el deudor.

4. Los actos o contratos celebrados o ejecutados entre los partícipes del Grupo de Empresas, las contraprestaciones recíprocas, incluyendo contratos de trabajo y conciliaciones laborales.

5. La forma en que se cumplieron las obligaciones.

6. Las fechas en las que se celebraron las operaciones.

7. La imposibilidad de identificación de quienes fueran los beneficiarios reales.

8. Las participaciones sociales en las compañías involucradas.

9. Los movimientos contables entre las empresas vinculadas.

10. Las fechas de constitución de las compañías que participaron en la negociación.

11. El valor de compra y el de venta de los bienes objeto de la negociación.

Nota, artículo 21: Ver artículo 2.2.2.14.3.1. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 22. Periodo de sospecha para los deudores vinculados. Para los efectos de la aplicación del artículo 74 de la Ley 1116 de 2006, el periodo de sospecha para todos los deudores vinculados se contará a partir del inicio del proceso de insolvencia del partícipe del Grupo de Empresas que haya iniciado primero su proceso de insolvencia o a partir de la fecha en la que se iniciaron todos los procedimientos en caso de haber operado una solicitud conjunta. La misma regla se aplicará en caso de ordenarse una consolidación, en la que la recuperación operará en provecho de la masa consolidada. (Nota: Ver artículo 2.2.2.14.3.2. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.).

Artículo 23. Efectos de la solicitud conjunta derivada del control. Para la aplicación del artículo 61 de la Ley 1116 de 2006 y si hubiere procedido la solicitud conjunta en los términos establecidos en este decreto, no se requerirá que la situación de control haya sido declarada o inscrita previamente en el registro mercantil. (Nota: Ver artículo 2.2.2.14.3.3. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.).

Artículo 24. Responsabilidad civil de los socios en el contexto de un Grupo de Empresas. De conformidad con el artículo 82 de la Ley 1116 de 2006, se podrán tener en cuenta las siguientes conductas, entre otras, en el contexto de un Grupo de Empresas:

1. Uso indebido o abuso por un partícipe del Grupo de Empresas del control que ejerce sobre otro partícipe del Grupo de Empresas, en provecho de la empresa controladora del Grupo de Empresas.

2. Conducta fraudulenta del socio o accionista controlante de un partícipe del Grupo de Empresas que consista en desviar, en provecho propio, partidas del activo de dicha empresa del Grupo de Empresas, aumentar su pasivo, o en administrarla con intención de defraudar a sus acreedores.

3. Explotación a un partícipe del Grupo de Empresas como fiduciario, agente o socio de la sociedad matriz o controladora del Grupo de Empresas.

4. Gestión de los negocios del Grupo de Empresas en su conjunto o de otro partícipe del Grupo de Empresas en particular, de manera que pueda implicar beneficio de ciertas categorías de acreedores.

5. Confusión de sus activos sociales o creación de una estructura social del Grupo de Empresas ficticia creando sociedades para eludir obligaciones legales o contractuales.

6. Descapitalización de la empresa de tal forma que no disponga del capital de trabajo requerido para la marcha de sus negocios, desde el momento de su constitución o a través del agotamiento de su capital por reembolsos indebidos a los accionistas o reparto anticipado de utilidades.

7. Manejos contables artificiosos o sin razonabilidad sobre valorizaciones, intangibles o diferidos.

8. Indebida variación de las condiciones de capitalización o capitalizaciones en especie.

9. Compensaciones, castigos de cartera, actos a título gratuito, capitalización de pasivos entre partícipes del Grupo de Empresas, transferencia de activos, pagos preferenciales, actos de competencia desleal así determinados por la autoridad competente, cesiones de créditos entre vinculados a favor de terceros, compra de créditos, manejo de precios, contratos excesivamente onerosos o actos de disposición entre los vinculados que no tengan justificación económica o jurídica.

10. Ocurrencia de algún evento o conducta de los previstos en el artículo 83 de la Ley 1116 de 2006.

Nota, artículo 24: Ver artículo 2.2.2.14.3.4. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

CAPÍTULO IV

Consolidación

Artículo 25. Consolidación patrimonial. Los procesos de insolvencia de los partícipes de un Grupo de Empresas deberán respetar la identidad jurídica propia de cada partícipe, salvo en el caso de una liquidación judicial en donde en relación con los deudores vinculados, el juez del concurso en ejercicio de la facultad atribuida por el artículo 5° numeral 11 de la Ley 1116 de 2006 y para el logro de la finalidad del proceso, ordene una consolidación patrimonial, siempre y cuando el solicitante acredite al menos una de las siguientes situaciones:

1. Que el activo y el pasivo del Grupo de Empresas en liquidación judicial están de tal forma entremezclados que no podría deslindarse la titularidad de los bienes y de las obligaciones sin incurrir en un gasto o en una demora injustificados.

2. Que el insolvente partícipe del Grupo de Empresas practicó alguna actividad fraudulenta o ejecutó algún negocio sin legitimidad patrimonial alguna, que impidan el objeto del proceso y que la consolidación patrimonial sea esencial para enderezar dichas actividades o negocios. Para efectos de la aplicación de este numeral, las actividades fraudulentas o los actos o negocios sin legitimidad comercial alguna son los descritos en los numerales 1, 7, 8, o 9 del artículo 83 de la Ley 1116 de 2006, en el contexto de un Grupo de Empresas, o las conductas descritas en los numerales 1 a 9 señaladas en el artículo anterior.

Podrá solicitar al juez del concurso la consolidación patrimonial, cualquier partícipe del Grupo de Empresas interesado, el liquidador de alguna de ellas o un acreedor.

La solicitud o declaratoria de oficio podrá presentarse desde la apertura de los procesos de

liquidación o en un momento posterior, siempre que sea posible preservar todos los derechos adquiridos frente a la masa patrimonial consolidada. Para este efecto, si la solicitud de consolidación es presentada por un acreedor, el juez del concurso solicitará al liquidador o liquidadores de las empresas objeto de la solicitud que determinen la pertinencia de la orden de consolidación.

Nota, artículo 25: Ver artículo 2.2.2.14.4.1. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 26. Efectos de la orden de consolidación patrimonial. La orden de consolidación patrimonial tendrá los siguientes efectos:

1. El activo y el pasivo de los partícipes del Grupo de Empresas objeto de la consolidación sean tratados como formando parte de una única masa de la insolvencia;

2. Se entiendan extinguidos los créditos y las deudas entre los partícipes del Grupo de Empresas que sean objeto de la orden de consolidación;

3. Los créditos contra los partícipes del Grupo de Empresas afectadas por dicha orden se tratarán como créditos contra una única masa patrimonial; y

4. La designación por parte del juez del concurso de un único liquidador de la masa consolidada.

Nota, artículo 26: Ver artículo 2.2.2.14.4.2. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 27. Efectos frente a la prelación y privilegios. La prelación y los privilegios de los acreedores de un Grupo de Empresas respecto del cual proceda una orden de consolidación, se mantendrán en idéntica forma a como se reconocerían respecto de cada partícipe del

Grupo de Empresas antes de emitirse la orden de consolidación, salvo que se trate de deudas con trabajadores o pensionados en donde su preferencia se extenderá al activo de todas las empresas que son objeto de la consolidación o salvo que la deuda garantizada sea puramente interna entre partícipes del grupo de empresas y haya quedado cancelada por efecto de la consolidación.

Todos los acreedores de cualquiera de los partícipes del Grupo de Empresas objeto de una orden de consolidación patrimonial tendrán derecho a asistir a las audiencias que se celebren después de decretada la consolidación.

Nota, artículo 27: Ver artículo 2.2.2.14.4.3. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 28. Modificación de la orden de consolidación patrimonial. La orden de consolidación patrimonial podrá ser modificada, siempre y cuando no se afecten los actos o decisiones adoptados como consecuencia de esa orden.

Igualmente, procederá la modificación de la orden de consolidación patrimonial o de revocación de la misma, cuando en una intervención o liquidación judicial como medida de intervención, se hubieren devuelto la totalidad de las reclamaciones aceptadas.

Nota, artículo 28: Ver artículo 2.2.2.14.4.4. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 29. Inscripción de la orden de consolidación patrimonial. Decretada la orden de consolidación patrimonial, el juez del concurso ordenará su inscripción en el registro mercantil de la Cámara de Comercio del domicilio principal de los deudores vinculados objeto de la orden de consolidación, así como toda modificación o revocación de la misma. La notificación de la orden, su modificación o revocación procederá en cada uno de los procesos de liquidación judicial que se surtan contra los deudores vinculados. (Nota: Ver

artículo 2.2.2.14.4.5. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.).

Artículo 30. Tratamiento de pasivos de los vinculados. Las obligaciones entre deudores vinculados se pagarán una vez satisfecho el pasivo calificado y graduado para cada uno de los partícipes del Grupo de Empresas en cada uno de los procesos de insolvencia, salvo aquellas provenientes de recursos entregados después de la admisión al trámite de insolvencia. (Nota: Ver artículo 2.2.2.14.4.6. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.).

CAPITULO V

Promotores y liquidadores

Artículo 31. Nombramiento del promotor o liquidador en un Grupo de Empresas. Frente a una solicitud conjunta, el juez del concurso determinará si procede nombrar un único o el mismo promotor o liquidador. De no hacerlo, los promotores o liquidadores designados deberán cooperar entre sí.

La cooperación podrá consistir en alguna de las siguientes medidas:

1. Facilitar e intercambiar información acerca de los partícipes del Grupo de Empresas que sean objeto del proceso de la insolvencia, tomando las medidas necesarias para amparar toda información que sea confidencial.

2. Celebrar acuerdos para la distribución de funciones entre los promotores o liquidadores o, cuando sea procedente, asignar por parte del juez del concurso una función coordinadora a uno solo.

3. Coordinar la financiación tras la apertura de un proceso de insolvencia, la preservación de

los bienes, el uso y la enajenación de dichos bienes, el ejercicio de las acciones revocatorias, la presentación y admisión de los créditos, la satisfacción de las acreencias y la celebración de audiencias.

4. Coordinar la propuesta y negociación de los acuerdos de reorganización o de adjudicación.

En la misma forma deberán actuar los promotores y liquidadores en caso de que el juez del concurso ordene una coordinación de los procesos de insolvencia. Los conflictos que surjan entre ellos serán resueltos por el juez del concurso.

Nota, artículo 31: Ver artículo 2.2.2.14.5.1. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 32. Conflictos de interés entre promotores o liquidadores. El juez del concurso dirimirá todo conflicto de intereses que pudiere surgir en el supuesto de que se nombre a un único o al mismo promotor o liquidador en el marco de procesos de insolvencia abiertos respecto de dos o más partícipes de un Grupo de Empresas, caso en el cual podrá designar a un promotor o liquidador adicional, entre otras medidas.

Los deudores, en el caso previsto en el artículo 35 de la Ley 1429 de 2010, los promotores y liquidadores deberán revelar al juez del concurso cualquier conducta que implique conflicto de intereses o competencia con el deudor en proceso de insolvencia.

Nota, artículo 32: Ver artículo 2.2.2.14.5.2. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

CAPÍTULO VI

Atribuciones del juez

Artículo 33. Facultad de Dirección del Proceso de Insolvencia. En ejercicio de las atribuciones para dirigir el proceso y para lograr la finalidad de los procesos de insolvencia, el juez del concurso, para efectos de la validación de acuerdos extrajudiciales de reorganización que se celebren en el contexto de un Grupo de Empresas, tomará en cuenta las disposiciones establecidas en este decreto y podrá, con base en el análisis del acuerdo extrajudicial de reorganización, abstenerse de autorizarlo y decretar el inicio de un proceso de reorganización del deudor o deudores correspondientes. (Nota: Ver artículo 2.2.2.14.6.1. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.).

TÍTULO II

ÁMBITO INTERNACIONAL

CAPITULO 1

Cooperación transfronteriza en los casos de insolvencia de Grupos de Empresas

Artículo 34. Aplicación del régimen de insolvencia transfronteriza. Las disposiciones contenidas en el Título III de la Ley 1116 de 2006, se aplicarán también en el contexto de un Grupo de Empresas. (Nota: Ver artículo 2.2.2.14.4.7.1. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.).

Artículo 35. Objeto de la cooperación entre tribunales en el contexto de Grupos de Empresas multinacionales. La cooperación entre las autoridades colombianas competentes y los tribunales extranjeros tendrán por objeto:

1. Autorizar la cooperación entre los tribunales que se ocupen de los procesos de insolvencia relativos a partícipes de un Grupo de Empresas en diferentes Estados;

2. Autorizar la cooperación entre los tribunales, los representantes extranjeros y el promotor o liquidador, nombrados para administrar y facilitar los procesos de insolvencia, y

3. Facilitar y promover la utilización de diversas formas de cooperación para coordinar los procesos de insolvencia, relativos a diferentes partícipes de un Grupo de Empresas domiciliadas en diferentes Estados y determinar las condiciones y salvaguardias que deberán aplicarse en esas formas de cooperación, para proteger los derechos de las partes y la autoridad e independencia de los tribunales.

Nota, artículo 35: Ver artículo 2.2.2.14.7.2. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 36. Cooperación entre las autoridades colombianas competentes y los tribunales o representantes extranjeros. La autoridad colombiana competente en un caso de insolvencia transfronteriza que afecte a un partícipe de un Grupo de Empresas, deberá cooperar en el mayor grado posible con los tribunales extranjeros o los representantes extranjeros en aplicación de la facultad contenida en el artículo 110 de la Ley 1116 de 2006, ya sea directamente o por conducto del promotor o liquidador, según el caso, a fin de facilitar la coordinación de esos procesos de insolvencia iniciados en otros Estados respecto de una empresa perteneciente al mismo Grupo de Empresas.

Las formas de cooperación descritas en el artículo 112 de la Ley 1116 de 2006, serán aplicables en el trámite de una insolvencia transfronteriza de un Grupo de Empresas.

Nota, artículo 36: Ver artículo 2.2.2.14.7.3. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 37. Comunicación directa entre la autoridad colombiana competente y el tribunal o representante extranjero. En un proceso de insolvencia contra un partícipe de un Grupo de Empresas, la autoridad colombiana competente, en ejercicio de la facultad conferida por el

artículo 110 de la Ley 1116 de 2006, podrá comunicarse directamente con los tribunales o representantes extranjeros para recabar información o solicitar asistencia directa de los mismos en lo que respecta a ese proceso y a los procesos que cursaren en otros Estados respecto de empresas pertenecientes a ese mismo Grupo de Empresas. (Nota: Ver artículo 2.2.2.14.4.7.4. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.).

Artículo 38. Condiciones de las comunicaciones. Las comunicaciones de que trata este artículo estarán sujetas a las siguientes condiciones:

1. La fecha, el lugar y la forma de comunicación deberán ser determinados entre la autoridad colombiana competente y los tribunales extranjeros o entre la autoridad colombiana competente y los representantes extranjeros;

2. Toda propuesta de comunicación se deberá notificar a las partes interesadas en el proceso de insolvencia correspondiente;

3. La autoridad colombiana competente cuando lo estime apropiado podrá autorizar la participación personal en la comunicación del promotor o liquidador del proceso de insolvencia según corresponda, así como de alguna parte interesada en la misma;

4. La autoridad colombiana competente determinará si la comunicación puede ser objeto de grabación, en cuyo caso y de conformidad con la ley aplicable, hará parte del expediente; y

5. En toda comunicación se deberán respetar las normas de carácter imperativo de los países entre los que se realice la comunicación, así como los derechos de las partes interesadas, en particular la confidencialidad de la información.

Nota, artículo 38: Ver artículo 2.2.2.14.7.5. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único

Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 39. Comunicaciones. Las comunicaciones en que intervengan la autoridad colombiana competente y los tribunales no darán lugar a:

1. Transacción o renuncia alguna por parte de la autoridad colombiana competente de alguna facultad o responsabilidad suya ni de su autoridad.

2. Una decisión de fondo de alguna cuestión de la que conozca la autoridad colombiana competente.

3. Renuncia por alguna de las partes a alguno de sus derechos sustantivos o créditos.

4. Modificación o invalidez de una orden dictada por la autoridad colombiana competente.

Nota, artículo 39: Ver artículo 2.2.2.14.7.6. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 40. Coordinación de Audiencias. La autoridad colombiana competente podrá realizar audiencias en coordinación con un tribunal extranjero siempre y cuando se salvaguarden los derechos sustantivos y procesales de las partes interesadas del proceso de insolvencia y la jurisdicción de la autoridad colombiana competente.

Para la celebración de estas audiencias se deberán acordar previamente las reglas para el desarrollo de la audiencia, los requisitos para la notificación, el método de comunicación, las condiciones que deberán regir el derecho de comparecer y de ser oído, la forma de presentación de los documentos y la limitación de la jurisdicción de cada tribunal a las partes que comparezcan ante él. Las anteriores reglas, requisitos y condiciones tendrán el alcance definido en el artículo 95 de la Ley 1116 de 2006.

Nota, artículo 40: Ver artículo 2.2.2.14.7.7. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único

Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 41. Cooperación y comunicación por parte del promotor o liquidador con representantes extranjeros o tribunales extranjeros. La cooperación y comunicación entre el promotor o liquidador y un representante extranjero o entre estos y tribunales extranjeros en el contexto de Grupos de empresas multinacionales, se hará en ejercicio de la facultad otorgada por el artículo 111 de la Ley 1116 de 2006 y podrá consistir en:

1. Intercambiar o revelar información sobre los partícipes de un Grupo de Empresas sujetas a un proceso de insolvencia, con la condición de que se adopten las medidas oportunas para proteger la información de carácter confidencial.

2. Celebrar acuerdos de insolvencia transfronteriza, en que intervengan dos o más partícipes de un mismo Grupo de Empresas en Estados diferentes, a fin de facilitar la coordinación de los procedimientos de insolvencia de los partícipes de ese Grupo de Empresas de que trata el numeral 4 del artículo 112 de la Ley 1116 de 2006;

3. Coordinar la administración y supervisión de los bienes y negocios de todo partícipe del Grupo de Empresas que sea objeto de un proceso de insolvencia; y

4. Las previstas en los numerales 3 y 4 del artículo 31 de este decreto.

Nota, artículo 41: Ver artículo 2.2.2.14.7.8. del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo.

Artículo 42. Vigencia. El presente decreto rige a partir de su publicación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a 26 de mayo de 2011.

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

El Ministro de Comercio, Industria y Turismo,

Sergio Díazgranados Guida