

CONCEPTO 58394 DE 2018

(octubre 5)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

DE: Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa

ASUNTO: Concepto Gestión de Cartera – Sociedad en liquidación voluntaria

Mediante comunicación radicada con el número 8-2018-057033 de fecha 1o de octubre de 2018 solicita concepto sobre “ el trámite que se debe adelantar con las personas naturales o jurídicas que han iniciado un proceso de liquidación voluntaria, partiendo que en la Resolución [1235](#) de 2014 “mediante la cual se adopta el reglamento interno de recaudo de cartera en el SENA, a través del proceso administrativo de cobro coactivo.” en su capítulo vi - suspensión del proceso administrativo de cobro coactivo – artículo [39](#) suspensión del proceso de cobro coactivo por procesos concursales estipula:

<< En el evento en que el deudor inicie trámite de liquidación obligatoria, acuerdo de reestructuración, se someta a proceso concordatario o convoque a concurso de acreedores, régimen de insolvencia, se emitirá auto ordenando la suspensión del proceso y procederá a remitir el expediente al grupo de representación judicial para que este proceda a hacerse parte dentro del proceso con el respectivo título ejecutivo y la garantía real que soporta el pago de una acreencia a su favor si existiere. El funcionario ejecutor a partir que se declare la Apertura del proceso concursal pierde la competencia para continuarlo por jurisdicción coactiva. Igualmente deberá marcarse en la base de gestión como proceso trasladado por competencia, con el fin de sacarlo de la cartera de cobro coactivo >>

Como podemos observar la norma anterior no relaciona las liquidaciones voluntarias, por consiguiente consideramos que existe un vacío normativo, dando lugar a las siguientes inquietudes:

1. En que Instancia debe reposar la Cartera.
2. Quien debe realizar la gestión y seguimiento al cobro de la obligación que existe y/o existiere a favor al SENA o como Director Regional debo designar para que ejerza la gestión de recaudo y el control pertinente”.

Para responder la inquietud formulada, me permito hacer las siguientes consideraciones:

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

PRECEDENTES NORMATIVOS

1o. LIQUIDACIÓN VOLUNTARIA

La liquidación se encuentra regulada por los artículos [225](#) al [249](#) del Código de Comercio. (No se incluyen los artículos referidos por encontrarse en dicha norma) en armonía con lo previsto en el artículo [25](#) y siguientes de la Ley 1429 de 2010 por la cual se expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo.

2. REGLAMENTO INTERNO DE CARTERA

En cumplimiento del artículo [2o](#) de la Ley 1066 de 2006 y de su Decreto reglamentario 4473 de 2006, se expidió la Resolución No. [1235](#) del 2014, por la cual se adoptó el Reglamento Interno de Recaudo de Cartera en el SENA, la cual dispuso:

“ARTÍCULO [1o](#). Adoptar el Reglamento de Recaudo de Cartera en el Sena, a través del proceso Administrativo de Cobro Coactivo del Servicio Nacional de Aprendizaje (Sena) en los términos del procedimiento descrito en el Estatuto Tributario, como lo ordena el artículo [5o](#) de la Ley 1066 de 2006 y artículos 1o y 6o del Decreto número 4473 del 15 de diciembre de 2006, y demás normas concordantes.

ARTÍCULO [4o](#). ASPECTOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COACTIVO. El procedimiento administrativo coactivo es un procedimiento especial contenido en los artículos [823](#) y siguientes del Estatuto Tributario, por medio del cual las entidades deben hacer efectivos directamente los créditos a su favor, a través de sus propias dependencias, funcionarios y sin necesidad de acudir a la justicia ordinaria. Tiene como finalidad obtener el pago forzado de las obligaciones o recursos a su favor, mediante la venta en pública subasta de los bienes del deudor, cuando este ha sido renuente al pago voluntario de sus obligaciones.

(...)

“ARTÍCULO [39](#). SUSPENSIÓN DEL PROCESO DE COBRO COACTIVO POR PROCESOS CONCURSALES. En el evento en que el deudor inicie trámite de liquidación obligatoria, acuerdo de reestructuración, se someta a proceso concordatario o convoque a concurso de acreedores, régimen de insolvencia, se emitirá auto ordenando la suspensión del proceso y procederá a remitir el expediente al grupo de representación judicial para que este proceda a hacerse parte dentro del proceso con el respectivo título ejecutivo y la garantía real que soporta el pago de una acreencia a su favor si existiere. El funcionario ejecutor a partir que se declare la Apertura del proceso concursal pierde la competencia para continuarlo por jurisdicción coactiva.

Igualmente deberá marcarse en la base de gestión como proceso trasladado por competencia, con el fin de sacarlo de la cartera de cobro coactivo”.

ANÁLISIS

La liquidación privada o voluntaria prevista en los artículos [225](#) a [249](#) del Código de Comercio, y en los casos contemplados en el artículo [25](#) y siguientes de la Ley 1429 de 2010, es la consecuencia de la declaratoria de disolución de una sociedad por ocurrencia de una de las causales previstas en los estatutos o en la ley (artículo [218](#) del Código de Comercio – artículo [24](#) Ley 1429 de 2010), es decir, las generales previstas para cualquier tipo de sociedad, y las especiales de acuerdo con el tipo societario de que se trate.

Conforme con el artículo [222](#) del Código de Comercio, disuelta la sociedad se procederá de

manera inmediata a su liquidación, por lo que no podrá continuar ejerciendo el objeto social ni iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica sólo para los actos necesarios requeridos para la liquidación.

El trámite de la liquidación voluntaria será adelantado por un liquidador nombrado conforme con los estatutos o la ley, o en su defecto, por la Superintendencia de Sociedades, lo cual acontecerá cuando a pesar de haberse surtidos los medios previstos para el efecto, dicha liquidación no pudiere hacerse, en cuyo caso, cualquiera de los socios podrá solicitar a la citada Superintendencia designar el liquidador correspondiente.

En las sociedades por cuotas o partes de interés podrá hacerse la liquidación directamente por los asociados de la misma, si éstos así lo acuerdan unánimemente. En este caso todos los asociados tendrán las facultades y las obligaciones para todos los efectos legales.

Frente al trámite de la liquidación privada o voluntaria, la Superintendencia de Sociedades, en Concepto 220-272732 del 27 de mayo de 2005 señaló:

“ (...)

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo [222](#) del Código de Comercio, la sociedad una vez disuelta debe proceder de inmediato a su liquidación, lo que significa la imposibilidad para iniciar nuevas operaciones en desarrollo de la empresa o actividad para la cual fue constituida, es decir, la capacidad del ente social queda limitada a la ejecución de los actos tendientes a la liquidación y a culminar las operaciones y negocios pendientes al momento de operar la causal de disolución.

En otras palabras, su existencia continúa hasta tanto se protocolice en una notaría la cuenta final de liquidación junto con el inventario de los activos correspondientes. Teniendo en cuenta que la finalidad del proceso de liquidación privada o voluntaria, es la realización de los activos sociales con el fin de cancelar las obligaciones a cargo de la sociedad, el liquidador debe informar a los acreedores de la misma sobre el estado de liquidación, en los términos del artículo [232](#) de la obra citada, y proceder a elaborar el inventario, documento que por disposición del artículo [233](#) *Ibidem*, debe prepararse dentro del mes siguiente al registro en Cámara de Comercio del instrumento público mediante el cual se solemniza la disolución de la compañía; dicho inventario es de suma importancia porque revela la verdadera situación patrimonial del ente que se liquida, pues no solo debe contener el monto total de activos y pasivos, sino que la misma debe presentarse en forma pormenorizada, relacionando todos y cada uno de los activos a liquidar, las obligaciones por cancelar, identificando plenamente a los acreedores, monto adeudado, cuantía, clase de crédito, plazo, el orden de cancelación de las obligaciones de acuerdo al orden de pagos establecido, de conformidad con la prelación y preferencia de que tratan los artículos [2495](#) al [2509](#) del Código Civil, inclusive las obligaciones que puedan afectar eventualmente el patrimonio como las litigiosas o condicionales, entre otros requisitos – arts. [234](#) y [242](#) del ordenamiento citado-.

A su turno, de la lectura de los artículos [235](#) y [236](#) del Estatuto Mercantil se colige que, como paso previo al pago de las obligaciones, el inventario del patrimonio social debe estar en firme, lo que significa que estén resueltas las objeciones o que vencido el término para ello no se hubieren presentado. En cuanto a la distribución de activos, el liquidador debe observar el cumplimiento de las reglas previstas para tal fin, entre ellas, está prohibido el reembolso total o parcial el aporte de sus socios, mientras no se haya cancelado el pasivo externo, en los términos

del artículo [144](#). Sin embargo, el artículo [241](#) del Código de Comercio consagra como excepción, la posibilidad de que el responsable del proceso pueda distribuir entre los asociados o socios de la compañía en liquidación "... la parte de los activos sociales que exceda del doble del pasivo inventariado y no cancelado al momento de hacerse la distribución...".

De otro lado, la Superintendencia de Sociedades, en concepto 220-51717 de 30 de agosto de 2000, señaló las diferencias entre la liquidación judicial y voluntaria:

1. La privada es consecuencia del acaecimiento de una causal de disolución establecida en la ley, la obligatoria se da por la verificación que hace el juez del concurso de los presupuestos que la hacen procedente, esto es, las dificultades económicas que afronta el deudor;
2. En la privada la disolución, de ordinario, de actividades debe ser decretada por los asociados y como consecuencia de ella sobreviene su inmediata liquidación; en la obligatoria la disolución de la sociedad es consecuencia de la apertura del trámite liquidatorio;
3. En la privada al liquidador lo designan o remueven los socios, en la obligatoria es designado por el juez del concurso y su remoción la realiza el juez de oficio o a petición de la junta asesora, cuando se acredite el incumplimiento grave de sus funciones;
4. En la privada los órganos sociales continúan ejerciendo funciones en los términos del artículo [223](#) del Código de Comercio, en la obligatoria los órganos de administración y dirección quedan en suspenso y la vigilancia recae directamente en los acreedores a través de la junta asesora del liquidador y el juez del concurso, con excepción de la revisoría fiscal;
5. El inventario en la privada es aprobado por los asociados, en la obligatoria se verifica previamente por la junta asesora del liquidador y se aprueba por la Superintendencia de Sociedades, o el juez competente;
6. En la privada, una vez inscrita la disolución en el registro mercantil es irreversible y ella debe concluir con la extinción de la personalidad jurídica; en la obligatoria la causal de disolución originada en la apertura del trámite liquidatorio puede quedar sin efecto si así se dispone en el concordato que llegare a celebrarse con los acreedores en esta etapa, en los términos de los artículos [200](#) y [205](#) de la Ley 222 de 1995;
7. Las cuentas del liquidador en la privada las aprueban o imprueban directamente los socios; en la obligatoria, aunque los socios tienen la facultad de objetarlas, la aprobación o no de las mismas corresponde a la Superintendencia de Sociedades, o el juez competente.

Por su parte al autor Francisco Villamizar Borda, citado en el concepto 220-51717, a propósito de las diferencias entre liquidación judicial y liquidación voluntaria de sociedades sostiene: "el procedimiento de liquidación obligatoria, aunque semejante en muchos aspectos, no puede confundirse con el trámite de liquidación privada de sociedades, previsto en los artículos [218](#) y siguientes del Código de Comercio. En realidad, mientras que la liquidación obligatoria es un procedimiento concursal de alta connotación pública, propiciado por la crisis de la entidad deudora, el proceso liquidatorio regulado en el código citado es un procedimiento iniciado voluntariamente por la compañía, en el que no participa, en general, ninguna instancia estatal". (Disolución y Liquidación de Sociedades, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 1998, pág. 147).

(...)

2.3.3. Efectos de la liquidación voluntaria sobre el proceso administrativo de cobro coactivo

Ahora bien, tratándose de liquidación voluntaria no existe norma alguna que ordene suspender los procesos ejecutivos ni que prohíba iniciarlos, luego, si el proceso de cobro administrativo coactivo puede seguirse estando el deudor en proceso de liquidación voluntaria debe entenderse que no hay restricciones que limiten alguna de las figuras que aplican para el mismo como lo es la generación y cobro de intereses moratorios.

Luego el procedimiento de cobro administrativo coactivo no sufre ninguna alteración en este evento por lo que deberá continuarse con el mismo aplicando plenamente toda la normatividad que lo regula, incluso podría iniciarse uno nuevo en contra de un deudor que se encuentre en dicha situación...”

CONCLUSIÓN

De acuerdo con lo antes expuesto, se encuentra que la liquidación privada o voluntaria de una sociedad procede por la decisión de los socios para poner fin a la existencia de la misma, conforme con las causales previstas en la ley o en los estatutos.

Así las cosas, al no tener la liquidación voluntaria las restricciones señaladas para la liquidación obligatoria de carácter judicial o concursal, la ley no exige que en la liquidación voluntaria deban suspenderse los procesos judiciales o administrativos que se encuentren en curso.

Sin embargo, tal como lo expuso la Superintendencia de Sociedades en el concepto antes mencionado, en el caso de la liquidación privada o voluntaria, el proceso de cobro coactivo podrá continuarse con arreglo a las normas que lo regulan, pues no existe norma que ordene suspenderlo o iniciarlo o que establezca restricciones para adelantarlos en el evento de llevarse a cabo un proceso de liquidación voluntaria.

Ahora bien, en caso de que el deudor en liquidación voluntaria se encuentre en dificultades económicas para el cobro de intereses, bien puede aplicarse la figura del acuerdo de pago contemplada en la Resolución [1235](#) de 2014 “mediante la cual se adopta el reglamento interno de recaudo de cartera en el SENA, a través del proceso administrativo de cobro coactivo”, pues al deudor en liquidación voluntaria no es posible darle el tratamiento de una sociedad en proceso concursal o liquidación judicial para estos casos.

De lo antes expuesto se infiere que la suspensión del proceso de cobro coactivo a que se refiere el artículo [39](#) de la Resolución No. 1235 de 2014 no procede en los casos de liquidación voluntaria por las razones antes señaladas.

Sin perjuicio de lo anterior, conviene indicar que en el caso de que se haya comunicado o tenido conocimiento del proceso de liquidación voluntaria a que se ha hecho mención, el SENA, a través de la dependencia competente, deberá hacerse parte como acreedor en el mismo para efectos del pago de las obligaciones pendientes de la sociedad con el SENA.

El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley [1755](#) de 2015. Lo anterior no sin advertir, que el mismo se encuentra sujeto a las modificaciones legales y jurisprudenciales que se expidan y acojan dentro del asunto.

Cordialmente,

Carlos Emilio Burbano Barrera

Coordinador



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

