

**La Insolvencia Empresarial como Medio Irregular para no Pagar a los Trabajadores en
Colombia**

Corporate Insolvency as an Irregular Means to Avoid Paying Workers in Colombia

John Jairo Patiño Osorio¹

Corporación Universitaria Remington

Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas

Especialización en Derecho Laboral

2025

¹ Profesional en Derecho y estudiante del programa de Especialización en Derecho Laboral de la Corporación Universitaria Remington. ORCID 0009-0003-5994-6650, Correo: john.patino5549@ramington.edu.co

Resumen

El artículo analiza la insolvencia empresarial en Colombia como un mecanismo utilizado de manera irregular para eludir el pago de obligaciones laborales por parte de las PYMES. El objetivo es exponer las dificultades que giran en torno a la figura de la insolvencia de la pequeña y mediana empresa en lo que concierne al pago de las acreencias laborales. Se realizó un análisis de tipo documental para lo que se consultaron normas, informes de la Superintendencia de Sociedades, artículos académicos y jurisprudencia de la sala de casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, así como algunos fallos de la sala laboral del Tribunal Superior de Medellín. Finalmente, se establecen los mecanismos que tienen los trabajadores para hacer exigible el cumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador y si realmente dichos mecanismos resultan útiles.

Palabras clave: Derechos del trabajador, Insolvencia del Empleador, Fraude Laboral

Abstract

This article analyzes corporate insolvency in Colombia as a mechanism irregularly used by SMEs to evade paying labor obligations. The objective is to highlight the difficulties surrounding the insolvency of small and medium-sized enterprises with regard to the payment of labor debts. A documentary analysis was conducted, consulting regulations, reports from the Superintendency of Companies, academic articles, and jurisprudence from the Labor Cassation Chamber of the Supreme Court of Justice, as well as some rulings from the Labor Chamber of the Superior Court of Medellín. Finally, the mechanisms available to workers to enforce compliance with employer obligations are established, and their effectiveness is examined.

Key words: Worker Rights, Employer Insolvency, Labor Fraud

Introducción

La insolvencia económica empresarial es una figura jurídica que tiene por objeto “la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa viable como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de procesos de reorganización y de liquidación judicial” (Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y la Superintendencia de

Sociedades, 2006 p. 6). Se hace uso de la figura cuando, una empresa inicia a estar en un estado de iliquidez, de manera que no puede sostenerse por sí misma. No obstante, dadas las dificultades económicas y administrativas de nuestro país, esa finalidad de la creación de la figura jurídica puede desvanecerse cuando el número de empresas que se van a insolvencia generan como consecuencia el despido masivo de trabajadores, vulnerando así sus derechos laborales y fundamentales.

Al respecto, se plantea si la figura de la insolvencia económica empresarial se ha transformado en una medida irregular para evitar el cumplimiento de las obligaciones que tienen los empresarios para con los trabajadores, también es importante determinar las causas que llevan a que las PYMES en Colombia se sometan a procesos de insolvencia.

Frente a esta utilización indebida de la figura jurídica de la insolvencia, es menester hacer especial mención a los trabajadores de estas empresas, porque ellos son la parte más débil de esa relación laboral. Luego entonces, ¿En qué medida el marco jurídico colombiano permite que empresas en proceso de insolvencia eludan o retrasen el pago de las obligaciones laborales, y qué vacíos normativos facilitan esas prácticas?

A partir del análisis de la normativa vigente y la jurisprudencia de las altas cortes, se identificaron las principales causas que llevan a que las PYMES se sometan a procesos de insolvencia. Seguidamente se hace un análisis jurisprudencial acerca de los derechos laborales de los trabajadores de empresas que se someten a procesos de insolvencia y se proponen medidas orientadas a proteger efectivamente a los trabajadores sin desincentivar la reestructuración empresarial.

Marco jurídico

El eje jurídico central del tema objeto de estudio, es la Ley 1116 de 2006, conocida también como Régimen de Insolvencia Empresarial en Colombia. En esta ley, se describen los procesos a los que deben someterse aquellas empresas que estén en iliquidez y quieran proteger el crédito y conservar el funcionamiento normal de la empresa.

Un aspecto por tener muy presente en la ley es el tema referente a la prelación de los créditos, es decir, el orden en que debe ser canceladas las acreencias cuando la empresa se encuentre en uno de los procesos de insolvencia regulados en la ley ibidem. Para ello, la ley se remite en su artículo quinto, específicamente en el numeral séptimo, donde hace remisión a lo establecido sobre prelación de créditos en el Título XL del Libro Cuarto del Código Civil.

Para los fines del presente artículo, se tiene que los créditos laborales se encuentran estipulados en el artículo 2495 numeral cuarto del código civil, cuyo al tenor se lee: “La primera clase de crédito comprende los que nacen de las causas que en seguida se enumeran: 4. Los salarios, sueldos y todas las prestaciones provenientes del contrato de trabajo.”

Quiere decir lo anterior, que las acreencias laborales son créditos de primera clase, por lo que se supone que, en una eventual insolvencia, son de las primeras obligaciones que el empresario debe dejar saldadas.

De lo anterior pueden surgir varios interrogantes o debates, entre ellos, determinar si resulta de mayor importancia proteger el patrimonio del empresario o, en su lugar hacer una protección a los derechos laborales de los trabajadores. Lo cierto es, que no se trata de proteger un aspecto y desproteger el otro, pues bien, se debe considerar que ambos son complementarios. De un lado, el empresario requiere del trabajador para dar funcionamiento a su empresa y del otro, el trabajador requiere la retribución económica. De tal suerte que, si alguno de los dos llegare a faltar, el restante saldría perjudicado.

Insolvencia de las PYMES en Colombia

No resulta menos importante determinar cuáles son algunas de las causas más comunes que llevan a que las PYMES se sometan a procesos de insolvencia. Para ello, es importante reconocer el aporte económico que dicho sector aporta al país tal como se expresa a continuación:

Las pequeñas y medianas empresas (PYMES) desempeñan un papel crucial en la economía de Colombia, representando el 99,5% del total de empresas del país. Estas generan aproximadamente el 80% de los empleos y contribuyen con cerca del 40% del PIB nacional anual (La nota económica, 2024, párr. 2).

En contraste con la información anterior, se tiene que muchas de esas empresas son sometidas a procesos de insolvencia por problemas de liquidez, sólo para el mes de junio del año 2023, ya habían 4310 en procesos de insolvencia, ocasionando no solo un tema de iliquidez para el empresario, sino también un grave perjuicio a los Derechos laborales del trabajador, perjudicando de esa misma manera, a la familia que vive de lo devengado del trabajador (El Colombiano, 2024). Aunado a lo anterior, se tiene que según la experiencia ha demostrado que el 50% de dichas empresas quiebran durante el primer año de actividad, y no menos del 90% antes de cinco años (Lefcovich, 2004).

Para ello, resulta determinante establecer el origen de la falta de liquidez de estas empresas para cumplir con el lleno de sus obligaciones, entre esas causas, las principales se radican en la falta de educación financiera por parte del pequeño empresario y la falta de estudio del mercado. Pues bien, si al momento de constituirse una empresa no se analizan las diferentes variables del mercado, es apenas lógico que su duración sea corta y no pueda siquiera sostenerse. Más aun, cuando se trata de actividades comerciales que el mercado Colombiano no ha valorado, ejemplo de ello son los sectores artísticos, de entretenimiento y de recreación.

Por lo anterior, se hace necesario que el pequeño empresario tenga un equipo de asesoramiento técnico, administrativo y contable a fin de que se tomen decisiones serias en materia financiera que eviten el endeudamiento excesivo e innecesario o las inversiones en falso, pues solo de esta manera, se pueden prevenir preocupaciones a nivel económico interno empresarial.

Algunos pronunciamientos jurisprudenciales

No obstante las afirmaciones anteriores, no puede perderse de vista el riesgo o amenaza que se tiene para con las acreencias laborales. Pues en aquellos casos en que las empresas se insolventan, el trabajador no tiene a quién acudir a reclamar sus acreencias, porque el argumento para negarlas es que la empresa está ilíquida. La naturaleza jurídica de las sociedades permite que dicha sociedad comercial cree una persona jurídica distinta a la de los socios, de manera

que si la empresa tiene alguna acreencia, no es posible que se persiga el patrimonio de alguno de sus socios.

A lo anterior se pregunta: ¿Puede entonces un empresario insolventarse y como consecuencia de ello afirmar que la empresa ya no existe y que por tanto no puede ser perseguido su patrimonio?

Entre tantas posturas, lo cierto es que las acreencias laborales, a criterio del autor no pueden bajo ningún supuesto quedar en vano, pues han sido precisamente esas personas -los trabajadores- que han puesto su dedicación y compromiso al servicio de la empresa. Luego no puede entonces esa misma empresa abandonarlo y omitirle el pago de sus acreencias.

Al respecto se tiene que el trabajador cuenta con algunas alternativas para proteger sus acreencias. Lo primero que debe tenerse en cuenta es que en el proceso de liquidación de la empresa, el liquidador hace las veces de representante legal y en ese sentido debe actuar de buena fe para con los socios y los terceros, dentro de los cuales se encuentran los trabajadores.

Tratándose de los procesos judiciales, se tiene que los liquidadores deben guardar una reserva económica hasta tanto se finiquite dicho proceso aun cuando se desconozca el monto exacto, pues lo que se busca en el proceso de liquidación de la empresa debido a la insolvencia, es dejar saldadas todas y cada una de las obligaciones que ha adquirido la empresa. Sobre el particular, se tiene que:

Igual regla debe aplicarse para las obligaciones condicionales o litigiosas, ya que corresponde a los liquidadores adoptar las medidas necesarias para garantizar su satisfacción, con independencia de la certidumbre sobre el momento de su exigibilidad, para lo cual deberá constituir una reserva que estará vigente hasta el cumplimiento o fracaso de la condición, o el finiquito del proceso judicial (Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Civil, Sentencia SC19300, 2017).

Otra alternativa que tienen los trabajadores para hacer exigibles sus acreencias laborales cuando las empresas entran en procesos de insolvencia, es perseguir el patrimonio de sus socios, pero esto solo será posible bajo la figura del levantamiento del velo corporativo, que como se afirma:

Consiste en el desconocimiento de la protección que brinda la limitación de la responsabilidad societaria. Una vez permeado el velo societario, los socios-administradores entrarán a responder de manera solidaria e ilimitada por los daños que se hayan podido ocasionar a terceros (Maldonado, párr. 15, 2016).

Pese a que existe esta protección y vía para perseguir el patrimonio de los socios, lo cierto es que dicho levantamiento tiene una carga compleja para el trabajador, pues para que se pueda dar dicho levantamiento, se debe probar el actuar defraudatorio de la sociedad al someterse a un proceso de insolvencia, cosa tal que resulta compleja para la parte más débil, que es el trabajador.

Es menester hacer alusión a un caso en particular donde hubo sentencia de segunda instancia hace algunos meses. Se trata del radicado 05001-31-05-009-2018-00339-01 del Tribunal superior de Medellín en su Sala Laboral, donde figura como magistrado ponente el Dr. Francisco Arango Torres. Se trata de una ciudadana quien pretendía el levantamiento del velo corporativo a fin de que se pagaran sus acreencias como consecuencia de incumplimientos laborales de una empresa que ya se encontraba liquidada al momento de la demanda. No obstante, el tribunal concluyó:

La demandante debió encaminar sus esfuerzos a demostrar la existencia del fraude que alega, ya que no es suficiente que se pruebe la liquidación de la sociedad y el eventual desconocimiento de las acreencias laborales dejadas de pagar, sino que era indispensable demostrar que esa posible afectación, es producto del abuso del derecho, ello con el fin de descorrer la limitación legal de la responsabilidad de los socios o de quien ejerció la administración de dicha sociedad, o del liquidador, lo que no aconteció en el presente caso (Tribunal Superior de Medellín, sala de decisión laboral 01, Sentencia 05001-31-05-009-2018-00339-01, 2025).

En suma, queda demostrado que las alternativas jurídicas que se ofrecen a los trabajadores no son las más expeditas, ya que todas imponen la carga de demostrar una mala fe que no es fácil de identificar cuando alguna de estas empresas entra en un proceso de insolvencia. En suma, hay un gran vacío en la legislación, pues la naturaleza jurídica misma de

una empresa hace que el patrimonio de los socios sea casi que intocable, al afirmar que la empresa crea una persona jurídica a la de los socios, generando duda acerca de quién es el llamado a cumplir las obligaciones laborales.

Conclusiones

Aunque las PYMES realizan un aporte importante a economía del país presentan serios problemas financieros, lo que ocasiona a que se sometan a procesos de insolvencia que terminan siendo violatorios a los Derechos de los trabajadores, especialmente en el cumplimiento de sus obligaciones económicas, máxime que han sido ellos, quienes por años han dado su experticia y fortaleza al servicio de lograr los fines de la empresa.

Ese cumplimiento de obligaciones se va quedando en vano cuando entendemos que las sociedades comerciales como persona jurídica distinta a la de los socios impide que las acreencias laborales puedan ser perseguidas al patrimonio de los socios de la empresa y si bien es cierto que los trabajadores pueden acudir por la vía del levantamiento del velo corporativo para perseguir solidaria e ilimitadamente el patrimonio de los socios, esto es carga irresistible para el trabajador, no solo por ser la parte más débil, sino porque además no han sido los causantes de que la empresa se someta al trámite de insolvencia.

La figura de la insolvencia en PYMES es una realidad que vive el país dadas las diversas condiciones sociales internas, pero bajo ningún supuesto puede permitirse que esa realidad sea convertida en puente de fraude, mala fe y abuso del derecho por parte del empresario para vulnerar derechos y eludir responsabilidades de carácter económico.

Referencias

Código Civil Colombiano [C.C.C.]. (1873).

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html#1

Congreso de la República de Colombia. (27 de diciembre de 2006). Por la cual se establece el

Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones. [Ley 1116 de 2006]. 27 de Diciembre de 2006. D.O No. 46341

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=22657>

- Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Civil. (21 de noviembre de 2017) Sentencia SC19300 de 2017 (M. P: Quiroz, A.) <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/ci/bnov2017/SC19300-2017%20%282009-00347-01%29.doc>
- La nota economica (2024). *Las pymes impulsan la economía local generando el 80% de los empleos en Colombia.* <https://lanotaeconomica.com.co/movidas-empresarial/las-pymes-impulsan-la-economia-local-generando-el-80-de-los-empleos-en-colombia/>
- Lefcovich, M. (2004). *Las pequeñas empresas y las causas de sus fracasos.* https://degerencia.com/articulo/las_pequenas_empresas_y_las_causas_de_sus_fracasos/
- Maldonado, M. (2016). Levantamiento del Velo Societario en Colombia, Un análisis del artículo 43 de la Ley 1258 de 2008. *Revist@ E-Mercatoria*, 15 (2). DOI: <https://doi.org/10.18601/16923960.v15n2.04>
- Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y la Superintendencia de Sociedades (2006). *Cartilla Nuevo Régimen De Insolvencia Empresarial.* https://repositorio.gestiondelriesgo.gov.co:8443/bitstream/handle/20.500.11762/20769/Cartilla_Ley_1116_%202006.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Tribunal Superior de Medellín, sala de decisión laboral 01. (7 de Febrero de 2025). Sentencia 05001-31-05-009-2018-00339- (M.P Arango, F) <https://tribunalmedellin.com/images/decisiones/laboral/2023/05001310500920180033901.pdf>