



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara- Bogotá

PROYECTO DE LEY No. 181 de 2018 Cámara

"Por medio de la cual se adoptan normas de Pago en Plazos Justos en el ámbito mercantil y se dictan otras disposiciones en materia de pago y facturación"

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA

Artículo 1. Objeto. La presente ley tiene como objeto desarrollar el principio de buena fe contractual y promoción de la libre competencia, mediante la adopción de una serie de medidas que protejan a las personas naturales y jurídicas que sean sometidas a condiciones contractuales gravosas en relación con los procedimientos y plazos de pago y facturación de sus operaciones comerciales, incorporando la obligación de Pago en Plazos Justos.

Artículo 2. Ámbito de Aplicación. Esta ley será de aplicación a todos los pagos causados como contraprestación en los actos mercantiles, ya sean efectuados por comerciantes o por personas que sin tener calidad de comerciantes ejerzan operaciones mercantiles, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio), así como las realizadas entre los contratistas principales y sus proveedores y subcontratistas.

Quedan fuera del ámbito de aplicación de esta Ley:

1. Los pagos efectuados en las operaciones comerciales en las que intervengan consumidores, y que estén sujetas a las normas de protección del consumidor.
2. Los intereses relacionados con la legislación en materia de cheques, pagarés y letras de cambio y los pagos de indemnizaciones por daños,

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara - Bogotá

incluidos los pagos por entidades aseguradoras, así como el contrato de mutuo y otros contratos típicos o atípicos donde los plazos diferidos sean propios de la esencia del contrato respectivo.

3. Las deudas sometidas a procedimientos concursales incoados contra el deudor, que se registrarán por lo establecido en su legislación especial

Artículo 3. Obligación de Pago en Plazos Justos. En aplicación del principio de buena fe contractual contemplado en el artículo 871 de Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio) se adopta como deber de todos los comerciantes y de quienes sin tener calidad de comerciantes ejerzan operaciones mercantiles, la obligación general de efectuar el Pago en Plazos Justos de sus obligaciones contractuales, atendiendo a los límites máximos dispuestos de la siguiente manera:

1. A partir de la promulgación de la presente ley, el plazo máximo para pago de obligaciones de actos mercantiles, será de sesenta (60) días calendario, calculados a partir de la fecha de recepción de las mercancías o prestación de los servicios.
2. Una vez transcurridos cinco (5) años de la promulgación de la presente ley, el plazo máximo para pago de obligaciones de actos mercantiles, se reducirá a cuarenta y cinco (45) días calendario, calculados a partir de la fecha de recepción de las mercancías o prestación de los servicios.
3. Una vez transcurridos diez (10) años de la promulgación de la presente ley, el plazo máximo para pago de obligaciones de actos mercantiles, se reducirá a treinta (30) días calendario, calculados a partir de la fecha de recepción de las mercancías o prestación de los servicios

Artículo 4. Disposiciones para procedimientos de facturación y pago de obligaciones. En aplicación del principio de buena fe contractual contemplado en el artículo 871 del Decreto 410 de 1971- Código de Comercio, todos los

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara - Bogotá

comerciantes y personas que sin tener calidad de comerciantes ejerzan operaciones mercantiles, deberán ajustar sus procedimientos y políticas de facturación y pago a lo dispuesto en la presente ley, incorporando las siguientes disposiciones mínimas:

1. Para los contratos en que se requiera un procedimiento de aceptación o de comprobación mediante el cual deba verificarse la conformidad de los bienes o los servicios con lo dispuesto en el contrato, dicho procedimiento deberá efectuarse dentro de los plazos justos para pago dispuestos en el artículo 3 de la presente ley. En caso de que el contratante requiera del contratista alguna corrección o subsanación en el cumplimiento de sus obligaciones, dicha solicitud interrumpirá el cómputo del plazo para pago justo, el cual se continuará calculando a partir del día siguiente en que el contratista realice los ajustes o subsanación en el cumplimiento de sus obligaciones.
2. Para los procedimientos de verificación de facturas y documentos de soporte, el contratante deberá ajustar sus procedimientos para dar cabal cumplimiento a los plazos de pago justos dispuestos en la presente ley. Si la factura no ha sido rechazada en los términos legales vigentes, se entenderá que la factura ha sido aceptada. En caso de que el contratante requiera del contratista alguna corrección o subsanación en la factura o documentos de soporte, dicha solicitud interrumpirá el cómputo del plazo para pago justo, el cual se continuará calculando a partir del día siguiente en que el contratista realice los ajustes o subsanación requerida en la documentación.
3. Si dentro de los procedimientos y políticas de facturación y pago existe la obligación de adjuntar documentos de cualquier índole que deban ser emitidos por el mismo contratante y que sean pre-requisitos para la radicación de facturas, tales como actas de aprobación o informes de cumplimiento, será responsabilidad del contratante emitir dichos documentos de forma oportuna dentro de los plazos de pago justo

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara - Bogotá

dispuestos en la presente ley, y en ningún caso se podrá extender dichos plazos por la demora en la expedición de dichos documentos.

4. La recepción de la factura por medios electrónicos producirá los efectos de inicio del cómputo de plazo de pago, siempre que se encuentre garantizada la identidad y autenticidad del firmante, la integridad de la factura, y la recepción por el interesado, en los términos de las normas que regulan la materia.
5. La aplicación errónea o indebida de retenciones de cualquier naturaleza por parte del contratante, se entenderá como incumplimiento en el plazo del pago, y por lo tanto, incurrirá en mora y se generará la indemnización dispuesta en el artículo 5 de la presente ley.

Las disposiciones contenidas en la presente ley tendrán carácter de normas imperativas, y por lo tanto, no podrán ser modificadas por mutuo acuerdo entre las partes, y cualquier disposición contractual que le modifique o le contraríe, se entenderá como ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial.

Artículo 5. Indemnización por costos de cobro. Sin perjuicio de la aplicación de las normas vigentes sobre morosidad de las obligaciones y pago de intereses moratorios, cuando el contratante incurra en mora por el vencimiento del plazo de pago justo dispuesto en la presente Ley, el acreedor tendrá derecho a reclamar al deudor una indemnización por todos los costes de cobro debidamente acreditados en los que haya incurrido a causa de la mora de éste. En la determinación de estos costes de cobro se aplicarán los principios de transparencia y proporcionalidad respecto a la deuda principal. La indemnización no podrá superar, en ningún caso, el veinte (20%) por ciento de la cuantía de la deuda.

El deudor no estará obligado a pagar la indemnización cuando no sea responsable del retraso en el pago. El deudor no podrá bajo ningún caso, alegar la

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara- Bogotá

propia culpa, incluyendo la culpa de sus empleados o dependientes, o de sus procedimientos de facturación y pago. Todas las demoras de estos, serán reputadas como responsabilidad del deudor.

Parágrafo. Esta indemnización podrá ser cobrada a través de un proceso ejecutivo. Para este fin, el demandante deberá anexar a la demanda ejecutiva el respectivo contrato y la liquidación de la indemnización, que será entendido como un título ejecutivo en los términos del artículo 422 de la ley 1564 de 2012.

Artículo 6. Sanciones. La Superintendencia de Industria y Comercio podrá sancionar a las personas jurídicas o naturales que de forma reiterada incurran en incumplimiento de las disposiciones de la presente Ley. La Superintendencia de Industria y Comercio, dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente Ley, reglamentará el procedimiento para imponer dichas sanciones, incluyendo la forma en que se recibirán, de forma confidencial, las denuncias sobre conductas que incurran en incumplimiento a la presente ley, el procedimiento para su vigilancia y sanción. Las sanciones podrán ser recurrentes en la medida en que los sancionados incurran nuevamente en incumplimientos.

Artículo 7. Vigencias y derogaciones. Esta ley rige desde su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Cordialmente,

MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara- Bogotá
Partido Alianza Verde

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara- Bogotá

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS
PROYECTO DE LEY No. 181 de 2018 Cámara

"Por medio de la cual se adoptan normas de Pago en Plazos Justos en el ámbito mercantil y se dictan otras disposiciones en materia de pago y facturación"

1. GENERALIDADES

El presente proyecto de ley *"por medio del cual se adoptan normas de Pago en Plazos Justos en el ámbito mercantil"* es una propuesta para solucionar un problema ampliamente identificado en la realidad comercial del país: un alto porcentaje de empresas de gran tamaño realiza los pagos a sus proveedores y subcontratistas (usualmente mipymes) en plazos injustificadamente extensos de entre noventa (90) y hasta ciento ochenta (180) días, sin justificación de ningún tipo.

Estos plazos se incorporan en los contratos modelo o tipo que utilizan las grandes empresas para contratación en general (en una manifestación clara de su posición dominante) en negociaciones que se asimilan a los contratos por adhesión, es decir, los proveedores (muchas veces mipymes y emprendedores) que quieran contratar con las grandes empresas deben aceptar los términos contractuales redactados unilateralmente por las grandes empresas, donde se incluyen estos plazos desmesurados para realizar el pago de obligaciones ya ejecutadas.

No hay justificaciones, ni financieras ni económicas, que soporten la necesidad de estos plazos extensos, y por el contrario, como explicaremos en esta Exposición de Motivos, se está generando una carga gravosa a los pequeños y medianos empresarios, conllevando a una tasa alarmantemente alta de mortalidad.

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara - Bogotá

Es necesario que por medio de esta ley, equilibremos las condiciones de pago que se han vuelto abusivas en una relación comercial que claramente no es equitativa.

2. JUSTIFICACIÓN ECONÓMICA

El crecimiento de las empresas depende de dos tipos de determinantes específicos. El primero involucra las variables relacionadas con la empresa y el segundo depende del entorno de firma y de donde realiza sus operaciones.

Este proyecto de ley soluciona uno de los problemas que se presentan en el entorno, que afecta la rentabilidad y el acceso a financiamiento de las empresas.

Según el Reporte de Actividad Empresarial 2016 del Monitor de Emprendimiento Global (GEM), las principales razones que motivaron a los empresarios a vender, cerrar o abandonar su iniciativa empresarial, fueron en un 33% por bajos niveles de rentabilidad, un 22% por motivos personales y un 18% por problemas de financiación, lo que implica que un 48% de los casos se debe a motivos relacionados que impactan directamente o son causa de las finanzas, que se explican por bajos niveles de ventas, altos costos de operación, altos gastos administrativos y financieros y/o altos niveles de tributación.

Los altos costos financieros se presentan por los intereses que deben pagar las empresas al recurrir a servicios financieros como el factoring y los créditos para obtener liquidez con el fin de financiar la propia operación y el pago del IVA.

A su vez, la capacidad de endeudamiento para innovación de las empresas disminuye, ya que se usa el cupo de endeudamiento global para soportar la operación, para pagar el IVA y otros tributos. Costos y gastos que deberían estar cubiertos por el capital de trabajo.

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara - Bogotá

Según el estudio de ACOPI 2017 titulado “Simplificación normativa y políticas diferenciales para Pymes” las grandes empresas pagan a 60 y 90 días, y dado que el pago del IVA se debe hacer cada cuatrimestre, y el hecho generador de este tributo es la expedición de la factura y no la liquidación de la misma, implica que las empresas deben recurrir a financiación externa para pagar el impuesto. Por esto es necesario modificar el Estatuto Tributario para que el momento de la causación del impuesto sea en la liquidación de la factura y no en su emisión.

En estos dos casos se evidencian las causas por las que el 48% (baja rentabilidad y falta de acceso a financiación) de las empresas cierran. Estos dos casos, afectan la rentabilidad y generan problemas de financiación mencionados por el GEM.

La posición dominante de los grandes contribuyentes, que según ACOPI representan el 50% de los clientes de las PYMES, les permite apalancar su operación con recursos de estas últimas, ya que según el mismo estudio, el 60% de los clientes que son grandes contribuyentes, pagan sus facturas en un plazo de entre 60 y 90 días.

Según el reporte de dinámica empresarial realizado por Confecámaras, en el 2017 se crearon en el país 323.265 unidades productivas; 70.022 sociedades y 253.243 personas naturales; también se tiene un registro de 154.360 cancelaciones de unidades económicas; 10.967 sociedades y 143.393 personas naturales. Este cierre de unidades productivas equivale a un 47% de las entidades que se crean anualmente. De estas nuevas unidades productivas, el 99.4% son Mipymes. Los emprendimientos tienen un índice de salida del mercado elevado.

Para promover el crecimiento empresarial de Colombia y su competitividad, se debe proteger a las empresas de las posiciones dominantes del mercado y se debe garantizar la libre competencia, lo cual no ocurre con los pequeños y medianos empresarios en Colombia, donde las empresas grandes no pagan sus

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara - Bogotá

deudas a tiempo para apalancar su operación y generan costos adicionales a las Mipimes, afectando su rentabilidad y llevándolas a cerrar o vender.

Para garantizar el crecimiento y el desarrollo del país, es importante garantizar normas claras y estabilidad a los empresarios y emprendedores, ya que según el GEM, Colombia tiene una tasa relativamente alta de adultos que emprenden (20%), donde un 72% de los adultos consideran que el emprendimiento es una buena opción de carrera, y un 58% ven que el país tiene buenas oportunidades de negocios. También hay un 67% de colombianos que emprende porque ve una oportunidad, mientras que el 33% emprende por necesidad.

Esto evidencia que en el país hay motivaciones para el emprendimiento, pero no hay respuesta efectiva de las instituciones para soportar este fenómeno, razón por la que la tasa de éxito de los emprendedores en Colombia es muy baja.

Esta ley soluciona uno de los problemas que genera los cierres de empresas en Colombia, al proteger sus finanzas y garantizar un ciclo de efectivo para la operación de los negocios.

3. DERECHO COMPARADO (EXPERIENCIAS INTERNACIONALES)

A nivel mundial también existe preocupación por la mora en el pago a proveedores, especialmente a mipymes. Esto generó que en varios países se expidieran normas que protejan a los emprendedores de las posiciones dominantes de las grandes empresas. Aquí se presenta un breve recuento de la normativa en Chile y España, países que escogimos dada su similitud con Colombia:

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara- Bogotá

	Colombia	Chile	España
Legislación	No existe	Ley 20416 de 2010 (Ley Pymes)	Ley 15 de 2010, modifica Ley 3 de 2004, la cual lucha contra la morosidad mercantil.
Periodicidad de pago	No existe	Son 45 días para empresas de Servicios y de Manufactura. Son 30 días para empresas agrícolas.	Son 60 días máximo, después de la entrega de la mercancía
Sanciones por morosidad	Es el mismo régimen por incumplimiento en mora de obligaciones contractuales.	Se indemnizan todos los costos del cobro que se acrediten que haya sufrido el acreedor.	Cuando el deudor incurra en mora, el acreedor tendrá derecho a reclamar al deudor una indemnización por todos los costes de cobro debidamente acreditados que haya sufrido a causa de la mora de éste. No podrá superar el 15% del valor de la factura.

De esta forma, hay que hacer precisiones frente a los sistemas jurídicos de España y Chile en contraste con el de Colombia, dado que estas particularidades inciden a la hora de aplicar una ley inspirada en normas de otras latitudes. España es un país con un respeto por las normas mucho más fuerte que Colombia, respeta la ley y los contratos porque hay un sistema judicial más fuerte. Prueba de ello es que la fuerza que tiene el Estado para hacer respetar los contratos es muy asimétrico en estos países frente a Colombia, en España y en Chile se toman 510 días y 480 días respectivamente para hacer cumplir un contrato; mientras que en Colombia se toman 1288 días, según el índice *Time required to enforce a contract de doing business*. La ineffectividad a la hora de la aplicación de la ley en Colombia

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara- Bogotá

podría ocasionar que la ley de pronto pago que se propone también tenga problemas. Así que para contrarrestar este riesgo se proponen las indemnizaciones como desincentivo al incumplimiento de la ley; que las cláusulas que extiendan los plazos de pago por encima de lo que expresa esta ley sea ineficaz de pleno derecho, lo que no necesita pronunciamiento judicial que lo declare; la promoción del Ministerio de Comercio para que se genere la cultura del pronto pago en el sector privado y el público; y, finalmente, la posibilidad de hacer efectivas las indemnizaciones por medio del proceso ejecutivo que es uno de los más expeditos del sistema judicial colombiano.

4. CONSTITUCIONALIDAD

1. La protección de la libre competencia

“(…) El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.” *negrilla fuera del texto* (Constitución Política de Colombia, art. 333)

La naturaleza de la economía colombiana que se adoptó en la Constitución Política de 1991 es de carácter “social de mercado e introdujo una serie de principios e instituciones para armonizar la intervención del Estado” (C. Constitucional, C-616 de 2011). Ante esto, la Constitución en el artículo que se cita arriba establece que la libre competencia es un derecho directo, lo que implica que debe prestarse este derecho con enfoque garantista; y por esto, el Estado puede intervenir para asegurar su garantía.

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara - Bogotá

De esta forma, la potestad del Estado para intervenir en el mercado encuentra justificación en la obligación de alcanzar los fines que le son propios, los cuales están consagrados en los artículos 64, 65 y 66 de la Constitución (C. Constitucional, C-398 de 1995). En este sentido, la Corte Constitucional ha establecido que:

“(…) las libertades económicas no son absolutas. Esta disposición señala que la empresa tiene una función social que implica obligaciones, prevé que la libre competencia supone responsabilidades, e indica que la ley delimitará el alcance de la libertad económica “cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación”. Con base en esta disposición de la Carta, la jurisprudencia constitucional ha concluido que las libertades económicas son reconocidas a los particulares por motivos de interés público”. [Con referencia a la sentencia C-615 de 2002, M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra].

En este sentido, la Corte ha sido clara en que las limitaciones a la libertad de empresa es perfectamente admisible cuando se realizan con el fin de proteger el interés público. Por este motivo, es fundamental establecer cuándo se configura el interés público en materia de libre competencia. La Corte en sentencia C-032 de 2017 reitera que “el núcleo esencial del derecho a la libre competencia económica consiste en la posibilidad de acceso al mercado por parte de los oferentes sin barreras injustificadas” (esta posición se adoptó inicialmente en la sentencia C-228

de 2010). Asimismo, la Corte tiene jurisprudencia estable frente a las distintas caras del derecho a la libre competencia, en sentencia C-032 de 2017, estableció que:

“La libre competencia, por su parte, consiste en la facultad que tienen todos los empresarios de orientar sus esfuerzos, factores empresariales y de producción a la conquista de un mercado, en un marco de igualdad de condiciones. Según la jurisprudencia constitucional,

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara - Bogotá

esta libertad comprende al menos tres prerrogativas: (i) la posibilidad de concurrir al mercado, (ii) la libertad de ofrecer las condiciones y ventajas comerciales que se estimen oportunas, y (iii) la posibilidad de contratar con cualquier consumidor o usuario. En este orden de ideas, esta libertad también es una garantía para los consumidores, quienes en virtud de ella pueden contratar con quien ofrezca las mejores condiciones dentro del marco de la ley y se benefician de las ventajas de la pluralidad de oferentes en términos de precio y calidad de los bienes y servicios, entre otros.” (Posición adoptada también en Sentencia C-909 de 2012 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, Consideración Quinta, usando como intertextos la sentencias C-197 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, C-992 de 2006 M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-616 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil, C-815 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-389 de 2002 M.P. Clara Inés Vargas Hernández)

Así pues, el problema de la carencia de capital de trabajo de las Mipymes que se produce con ocasión de los extensos plazos de pago de las grandes empresas genera una barrera de entrada al mercado y viola el planteamiento de la Corte frente a la concepción de libre competencia de la posibilidad de contratar con cualquier consumidor o usuario. Esta situación controvierte abiertamente los

postulados constitucionales, dado que para poder contratar con una mayoría considerable de los actores del mercado se requieren elevadas cantidades de capital de trabajo para no correr riesgos de desfinanciación; lo cual constituye una barrera de entrada al mercado para las Mipymes que no poseen estas cantidades de capital y, que si llegarán a contratar con alguno de estos actores que tienen plazos de pagos a más de 60 días, el riesgo de iliquidez aumenta significativamente al no tener flujo de caja que les permita pagar sus costos y gastos mensuales.

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA



MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara- Bogotá

En conclusión, es necesario que el Estado use sus facultades para intervenir el mercado para garantizar el acceso de las Mipymes al mercado y eliminar estas prácticas que afectan la libertad económica. Por este motivo se propone este proyecto de ley como forma de equilibrar las cargas en el mercado.

Cordialmente,

MAURICIO TORO ORJUELA
Representante a la Cámara- Bogotá
Partido Alianza Verde

AQUÍ VIVE LA DEMOCRACIA