

CONSTANCIA SECRETARIAL. A Despacho de la señora Juez, pasa el presente asunto para resolver sobre la impugnación al Acta de Acuerdo de Pago de la Negociación de Deudas de la insolvente PATRICIA RIVERA CASTAÑO. Provea. Cali, Junio 06 de 2022. El Secretario,

EDUARDO ALBERTO VASQUEZ MARTINEZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL MUNICIPAL DE CALI
AUTO INTERLOCUTORIO No. 1060
RADICACION: 760014003022-2022-00319-00
CALI, JUNIO SEIS (06) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO:

Radicación No. 76001-40-03-022-2022-00319-00.

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Se procede a resolver sobre la impugnación al Acta de Acuerdo de Pago de la Negociación de Deudas de la insolvente de la deudora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, identificada con la C.C. No. 66.829.243, propuesta por el Dr. DUBERNEY RESTREPO VILLADA, identificado con la T.P. No. 126.382 del C.S.J., quien obra como mandatario judicial del acreedor BANCO DAVIVIENDA S.A.; en diligencia llevada a cabo ante el CENTRO DE CONCILIACION FUNDASFAS, el pasado 10 de Marzo de 2022.

ANTECEDENTES:

Dentro del trámite de insolvencia de persona natural no comerciante de la deudora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, adelantado ante el CENTRO DE CONCILIACION FUNDASFAS, en la audiencia de negociación de deudas llevada a cabo el día 10 de Marzo de 2022; mediante Acta de la misma fecha, se aprobó de manera positiva el acuerdo de pago presentado a los acreedores de la insolvente, en un porcentaje del 66.35%; no obstante, el Dr. DUBERNEY RESTREPO VILLADA, en su condición de mandatario judicial del acreedor BANCO DAVIVIENDA S.A., manifestó su inconformidad con dicho acuerdo de pago, pretendiendo la nulidad e invalidez del mismo; razón por la cual, en cumplimiento al Art. 557 del C.G.P., se remitieron las presentes diligencias a éste recinto judicial, para decidir al respecto.

TRAMITE

Ante el CENTRO DE CONCILIACION FUNDASFAS, en la audiencia de negociación de deudas llevada a cabo el día 10 de Marzo de 2022; mediante Acta de la misma fecha, el Dr. JAVIER A. OSPINA S., identificado con T.P. No. 129.011 del C.S.J., actuando

como apoderado especial de la concursada PATRICIA RIVERA CASTAÑO, remitió la proyección de pagos para que fuera aprobada por parte de los acreedores; informando además que la obligación No. crédito 07101010200354803, por la suma de \$143.586.118,19= mcte, del acreedor COREPACK SAS, fue excluida de las acreencias por haber sido cancelada por parte de la deudora; razón por la cual, se excluye de las acreencias, con lo cual el valor total adeudado por la insolvente ascendió a la suma de \$917.710.422 (100%), los cuales serán cancelados a los acreedores de la siguiente manera:

1. BANCO SERFINANZA: Se cancelará en 120 cuotas iniciando en el mes de abril de 2022 el total de capital adeudado por valor de \$29.314.310, en cuotas fijas mensuales por valor de \$244.286 hasta el mes de marzo del año 2032.

2. BANCO BBVA: Se cancelará en 120 cuotas iniciando en el mes de abril de 2022 el total de capital adeudado por valor de \$7.831.268, en cuotas fijas mensuales por valor de \$65.260,57 hasta el mes de marzo del año 2032.

3. BANCO FALABELLA: Se cancelará en 120 cuotas iniciando en el mes de abril de 2022 el total de capital adeudado por valor de \$5.604.693, en cuotas fijas mensuales por valor de \$46.705,78 hasta el mes de marzo del año 2032.

4. BANCO SCOTIABANK COLPATRIA: Se cancelará en 120 cuotas iniciando en el mes de abril de 2022 el total de capital adeudado por valor de \$40.185.595, en cuotas fijas mensuales por valor de \$334.880 hasta el mes de marzo del año 2032.

5. BANCO DAVIVIENDA: Se cancelará en 120 cuotas iniciando en el mes de abril de 2022 el total de capital adeudado por valor de \$225.774.557, en cuotas fijas mensuales por valor de \$1.881.455 hasta el mes de marzo del año 2032.

6. DIANA FERNANDA BALCORBA: Se cancelará en 120 cuotas iniciando en el mes de abril de 2022 el total de capital adeudado por valor de \$200.000.000, en cuotas fijas mensuales por valor de \$1.666.666,67 hasta el mes de marzo del año 2032.

7. YAIS MARY RINCON MOLINA: Se cancelará en 120 cuotas iniciando en el mes de abril de 2022 el total de capital adeudado por valor de \$240.000.000, en cuotas fijas mensuales por valor de \$2.000.000 hasta el mes de marzo del año 2032.

9. CRISTINA SANCHEZ IZQUIERDO: Se cancelará en 120 cuotas iniciando en el mes de abril de 2022 el total de capital adeudado por valor de \$84.000.000, en cuotas fijas mensuales por valor de \$700.000 hasta el mes de marzo del año 2032.

10. JORGE ARMANDO FRANCO: Se cancelará en 120 cuotas iniciando en el mes de abril de 2022 el total de capital adeudado por valor de \$85.000.000, en cuotas fijas mensuales por valor de \$708.333,33 hasta el mes de marzo del año 2032.

Acuerdo de pago que fue votado y en el cual se obtuvieron los siguientes resultados:

TOTAL DE CAPITAL: \$917.710.422

VOTOS POSITIVOS: 66.35%

VOTOS NEGATIVOS: 29.83%

VOTOS AUSENTES: 3.8%

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION AL ACUERDO CELEBRADO

El Dr. DUBERNEY RESTREPO VILLADA, apoderado del acreedor BANCO DAVIVIENDA S.A., sustentó su solicitud de nulidad o invalidez del acuerdo de pago celebrado en los siguientes términos:

"...FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN DEL ACUERDO

El marco normativo sobre el que se basa la presente impugnación es el contenido del artículo 557 del Código General del Proceso preceptúa lo siguiente:

"El acuerdo de pago podrá ser impugnado cuando: (...)

4. Contenga cualquier otra cláusula que viole la Constitución o la ley.

Los acreedores disidentes deberán impugnar el acuerdo en la misma audiencia en que este se haya votado. El impugnante sustentará su inconformidad por escrito ante el conciliador dentro de los cinco (5) días siguientes a la audiencia, allegando las pruebas que pretenda hacer valer, so pena de ser considerada desierta." El resaltado es del suscrito.

Partiendo de la norma transcrita, se procederá a continuación a exponer los argumentos que sustentan la petición para que se declare la invalidez del acuerdo por ser violatorios, por sendas vías, de los principios constitucionales y legales.

1.1. El acuerdo celebrado no comprende el pago total de las obligaciones.

Como se indicó anteriormente, el acuerdo de pago que le fue aprobado a la deudora PATRICIA RIVERA CASTAÑO contempla el pago únicamente del capital de las obligaciones contraídas para con sus acreedores, ofreciendo efectuarlo en un término de 120 meses (10 años) sin reconocer ningún tipo de interés remuneratorio, condonándose además la totalidad de los intereses de plazo y moratorios que se habían causado antes de la presentación de la solicitud.

De conformidad con lo anterior, en lo que hace referencia al BANCO DAVIVIENDA S.A., desde el mes de noviembre de 2020 cuando la deudora dejó de cumplir con sus obligaciones hasta mediados del año 2032 cuando se proyecta finalizar el pago, no se percibirá ningún tipo de interés que compense la pérdida del poder adquisitivo del dinero. Lo anterior evidencia que durante aproximadamente 12 años el dinero que el deudor le adeuda a mi mandante y otras entidades perderá en forma absoluta su representatividad económica, de suerte que el pago que se hará de ninguna manera será total, comprendiendo una verdadera ilegalidad sancionada por la ley.

Los intereses remuneratorios pretenden reconocer el rédito por el uso del capital y subsanar la pérdida resultante del paso del tiempo. La esencia de ellos no es indemnizar o sancionar la conducta del deudor sino, simple y llanamente, compensar el valor del dinero en el tiempo por el uso del capital.

La doctrina jurídica del autor Fernando Hinestroza en el texto Tratado de las Obligaciones, expresa que su carácter es:

"(...) puramente retributivo, que son aquellos que se devengan durante el tiempo que media el surgimiento de la obligación y el día en que ha de cancelarse, y corresponden al beneficio o la ventaja que implica para el deudor tener a su disposición el dinero a él prestado o no tener que satisfacer aún el precio del bien o del servicio de que ya entró a disfrutar. Contraprestación de la ventaja de poder tener o conservar un dinero, derivada de un contrato; de ahí su naturaleza ciertamente contractual. Hipótesis a las que se agrega la de la apertura de crédito (promesa de mutuo, art. 1400 c. co.), en la que el promisorio está llamado a remunerar o retribuir el beneficio que le significa la seguridad de poder contar con el dinero en determinada oportunidad."

Sobre este particular es importante advertir que el acuerdo de pago requiere para su celebración la liquidación de la deuda que lo lleva a existir, esto es, la determinación del valor de la obligación principal incumplida, la cual no puede perder su capacidad adquisitiva. En tal sentido, según la jurisprudencia "... la deuda dineraria sigue aferrada al principio nominalístico y los índices de corrección se aplican por vía refleja, una de cuyas principales expresiones es la tasa de interés que incluye la inflación (componente inflacionario) y que, por ende, conlleva el reajuste indirecto de la prestación dineraria, evento en el cual resulta innegable que ella, además de retribuir y, en el caso

de la moratoria, resarcir al acreedor, cumple con la función de compensarlo por la erosión que, ex ante, haya experimentado la moneda (función típicamente dual)". (Sentencia. Sección Cuarta del Consejo de Estado. Radicado interno: 12324 del 14 de agosto de 2003).

Las consideraciones anteriores permiten concluir que los intereses son connaturales a los acuerdos de pago, lo cual indica que se aplican, por lo menos, desde su celebración y durante su existencia, hasta la extinción de la obligación reestructurada y, por ende, necesariamente se deben liquidar a la totalidad de la deuda a refinanciar.

Con relación a los procesos de reorganización que siguen los mismos principios de los trámites de insolvencia de que trata el Código General del Proceso, la Superintendencia de Sociedades a través del Oficio 220-178005 del 11 de agosto de 2017 tiene sentada, de manera pacífica, la siguiente línea jurisprudencial, que fue reiterada en oficio 220-031639 del 17 d abril de 2019:

"Sobre los intereses y la indexación la ley previó que con la solicitud de inicio del proceso de reorganización se debe allegar el inventario de activos y pasivos con corte al último día calendario del mes inmediatamente anterior a la misma², así como los proyectos de calificación y graduación de créditos, y derechos de voto³, y que los derechos de voto "serán calculados a razón de un voto por cada peso del valor de su acreencia cierta, sea o no exigible, sin incluir intereses, multas, sanciones u otros conceptos distintos del capital, salvo aquellas provenientes de un acto administrativo en firme, adicionándoles para su actualización la variación en el índice mensual de precios al consumidor certificado por el DANE, durante el período comprendido entre la fecha de vencimiento de la obligación y la fecha de corte de la calificación y graduación de créditos. En el caso de obligaciones pagadas en varios contados o instalamentos, serán actualizadas en forma separada".

También se consagró que los créditos a cargo del deudor deben ser relacionados "discriminando cuál es la cuantía del capital y cuáles son las tasas de interés, expresadas en términos efectivos anuales, correspondientes a todas las acreencias causadas u originadas con anterioridad a la fecha de inicio del proceso", y que ante la denuncia del incumplimiento del acuerdo de reorganización, el juez solicitará al promotor que "actualice la calificación y graduación de créditos y derechos de voto, gestione las posibles alternativas de solución y presente al juez del concurso el resultado de sus diligencias", y que el acuerdo de reorganización termina "por el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el mismo", entre otras causas.

El artículo 33 ibídem establece "Mayoría especial para las rebajas al capital. Sin perjuicio de las mayorías establecidas en el artículo precedente, las prórrogas, plazos de gracia, quitas y condonaciones estipulados en el acuerdo, no podrán implicar que el pago de las acreencias objeto de reorganización sea inferior al valor del capital de las mismas, a menos que tales estipulaciones:

"1. Sean aprobadas con el voto favorable de un número plural de acreedores que equivalga a no menos del sesenta por ciento (60%) de votos admisibles de los acreedores externos, de la clase cuyas acreencias serán afectadas y sin participación del voto de los acreedores internos; o "2. Cuenten con el consentimiento individual y expreso del respectivo acreedor, en el caso de no contar con la mayoría prevista en el numeral anterior." (s.f.t.).

Conforme a las disposiciones invocadas, desde el inicio del proceso de reorganización se determinan las obligaciones del deudor insolvente, discriminando el capital y los intereses causados hasta ese momento, pero su reconocimiento y pago queda sujeto a lo que se disponga en el acuerdo logrado entre los acreedores y la empresa en ejercicio de su autonomía negocial, amén de las condiciones para ese fin establecidas.

Ahora, si bien la mencionada Ley 1116 de 2006 al regular el trámite de reorganización solo contempla el reconocimiento de la indexación o actualización de las obligaciones a cargo del deudor cuando se denuncia el incumplimiento del acuerdo y a partir de los valores consignados en el mismo, lo cierto es que "no resulta ser exacto y legal que el deudor moroso que paga con moneda desvalorizada, extinga en esas condiciones real e íntegramente la obligación por él debida y, menos, que el pago así efectuado sea justo y equitativo, como quiera que de aceptarse obtendría un provecho indebido, producto de su propio incumplimiento y con desmedro económico para el acreedor", como lo precisó la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 30 de marzo de 1984, con ponencia del Magistrado Dr. Alberto Ospina Botero.

En ese sentido la jurisprudencia vigente de este Despacho, reflejada en el Auto del 21 de abril de 2017 de confirmación del Acuerdo de Reorganización de Falcon Freigh S.A, Acta No. 4000-000778 del 28 de abril de 2017, considera que "en aquellos acuerdos de reorganización donde se prescinda

absolutamente de la causación de intereses, o del reconocimiento de los mismos o su condonación, es imperativo tener en cuenta que para la efectividad del pago, este debe ser completo y comprender el componente de indexación, la depreciación de la moneda. Así las cosas, de conformidad con lo anotado, se entiende que el pago debe ser indexado, y por tal razón no se requiere que el acuerdo lo indique, pues la pérdida de poder adquisitivo (inflación) es un hecho notorio. Cabe anotar, que cuando se contemple el pago con intereses, éstos contemplan la indexación y el riesgo de la operación, entre otros componentes" El énfasis es del suscrito.

Descendiendo al caso que nos ocupa, el acuerdo de pago que le fue aprobado a la deudora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, al con temprar un lapso de 10 años en el cual los acreedores no recibirán pago alguno de intereses remuneratorios y, además, comprender la condonación absoluta de los intereses causados antes del inicio del trámite, resulta abiertamente ilegal ya que el dinero que ella ciertamente recibió de manos de sus acreedores perderá el poder adquisitivo por cerca de 12 años.

Dentro del contexto mencionado, el conciliador, como operador de insolvencia en uso de las facultades consagradas en el artículo 537 del Código General del Proceso y en desarrollo de su papel de control de legalidad del acuerdo, debió negar su aprobación e instar a las partes para introducir los cambios necesarios para proteger a los acreedores por la pérdida resultante del mismo al contrariar los postulados legales.

El numeral 8 del artículo 537 del Código General del Proceso constituye un imperativo para el conciliador, en virtud del cual debe instruir a las partes para que el acuerdo cumpla las exigencias normativas, lo cual se traduce en el compromiso de adoptar las medidas que correspondan a efectos que el pago debe realizarse conforme a las instrucciones dadas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 30 de marzo de 1984, con ponencia del Magistrado Dr. Alberto Ospina Botero que fue citada en apartes anteriores, so pena de generar la nulidad o invalidez del acuerdo.

Consecuentemente, teniendo en cuenta que con la celebración del acuerdo en el caso de marras la deudora se beneficia indebidamente de su mora, con grave detrimento de los intereses de los acreedores que nunca verán satisfecha en forma total sus obligaciones, este es violatorio de los principios garantizados en la constitución y la ley".

PRONUNCIAMIENTO DE LA INSOLVENTE:

El apoderado judicial de la deudora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, Dr. JAVIER A. OSPINA S., se pronunció frente a los sustentos del BANCO DADVIVIENDA S.A., en los siguientes términos:

"... Es importante precisar que el marco normativo sobre la impugnación como es el contenido del artículo 557 del Código General del Proceso preceptúa lo siguiente: "El acuerdo de pago podrá ser impugnado cuando: (...) 4. Contenga cualquier otra cláusula que viole la Constitución o la ley que pretende sustentar el apoderado de DAVIVIENDA, carece de sustento factico y legal, pues no existe norma alguna que se esté violando, es por ello que no la cita, y pretende a base de interpretaciones soportar dicha violación.

NO ES CIERTO QUE EL ACUERDO CELEBRADO NO COMPRENDA EL PAGO TOTAL DE LAS OBLIGACIONES.

Para ilustración debemos referirnos a lo establecido a los artículos 553 y 554 del CGP, donde claramente se establece como se celebra un ACUERDO DE PAGO y cuál es el CONTENIDO DEL ACUERDO, de estas normas se puede concluir que en ninguna de ellas hace referencia a la obligatoriedad de los acreedores de imponer el cobro de intereses, como tampoco la obligatoriedad del pago de los mismos, olvida el apoderado de DAVIVIENDA que en los acuerdos lo que se hace es pactar, acordar las fórmulas de pago, que no son otra cosa si no establecer las voluntades privadas, como se ha manifestado en este escrito el apoderado de DAVIVIENDA, no realizó ninguna contrapropuesta así como tampoco los otros acreedores lo hicieron, todos guardaron silencio, el acuerdo fue aprobado por la mayoría, era en la fase de negociación de la propuesta del deudor, donde las partes en este caso los acreedores pueden negociar conciliar y establecer fórmulas de arreglo para para llegar y aproximarse a un acuerdo con sus acreedores, es fundamental como se trata de un acuerdo privado que exista la posibilidad de confluir las voluntades entre deudor/acreedor,

es allí de existir propuesta y contrapropuestas donde la conciliadora hará todo lo posible para buscar fórmulas de arreglo, situación que no cabía para este caso, pues los acreedores nunca hicieron ninguna contrapropuesta, ni se pronunciaron.

En la última etapa en la que estaba este proceso se trata de una negociación donde todos los actores intervienen y dan muestra de su voluntad, para llegar acuerdos, dicha voluntad se puede dar desde varios puntos de vista, uno sería hacer una contrapropuesta a la propuesta del deudor y conciliar entre las partes para llegar a un acuerdo, la otra es guardar silencio y no conciliar, agotada esta parte pasa a votación y es allí donde queda validado el acuerdo por la mayoría que exige la Ley.

En el presente caso hay una aprobación superior al 60%, tal como está indicado en el acta, (artículo 553 del CGP) y no existió ninguna contrapropuesta antes de proceder con la votación.

Un solo acreedor que guardo silencio en la etapa de negociación no puede imponer su voluntad, sobre un acuerdo aprobado por la mayoría, pues se trata de una vía de hecho, pues la Ley ni la Constitución determina que deba existir un interés remuneratorio en los procesos de insolvencia de persona natural no comerciante, y dentro de las causales de impugnación no cabe la argumentación plasmada por el apoderado de DAVIVIENDA, que carece de sustento normativo.

Las actuaciones del apoderado de DAVIVIENDA, se limitaron a guardar silencio con respecto a todos los aspectos de la propuesta, pues nunca hizo referencia al plazo, a los intereses moratorios, a los intereses corrientes, nunca negocio ni acordó o realizó propuesta alguna, por ello resulta abiertamente improcedente esta impugnación, por la simple razón que este dejó fenecer el término que tenía para acordar y con su silencio acepto las condiciones propuestas, así posteriormente hubiese votado negativamente el acuerdo.

Es de notoriedad pública, que los créditos siempre son cancelados tres y cuatro veces el valor prestado, mi poderdante llevaba muchos años pagando estas obligaciones pues el sistema financiero siempre inicia con pagos a intereses y por ultimo a capital, y debido a las altas tasas de interés pagado se vio obligada entrar en insolvencia.

La argumentación jurídica, no tiene sustento normativo, se trata de solo apreciaciones, que en la Ley de insolvencia de persona natural no comerciante, no están determinadas, pretender la inclusión de normas o apreciaciones que la Ley no ha establecido es sin duda una verdadera ilegalidad sancionada por la ley, se trata pues de un defecto sustantivo, que pretende imponer el acreedor DAVIVIENDA, que vulnera derechos fundamentales a mi poderdante y a los demás acreedores, al pretender imponer la voluntad de un solo acreedor sobre los demás.

La insolvencia de persona natural comerciante, es un procedimiento donde confluyen las voluntades privadas, que tienen etapas, donde se negocia y se establecen fórmulas para acordar los pagos, donde existe libertad para pactar condonaciones de intereses, novación de obligaciones pactados entre deudores y acreedores.

De conformidad con el artículo 554 que hace referencia al contenido del acuerdo, establece en su numeral 3. El régimen de intereses al que se sujetarán las distintas obligaciones, Y EN CASO DE QUE ASÍ SE CONVenga, la condonación de los mismos.

Del anterior numeral se desprende de manera clara que los intereses son de convenir, de pactar de acordar, y si las partes guardan silencio, no puede ser que a través de la figura de la impugnación pretenda la modificación de un acuerdo aprobado por mayoría donde el impugnante guardo silencio.

Es importante partir de la norma legal ya referida donde claramente se determina como factor fundamental la voluntad de las partes es por ello que así lo establecen al utilizar las siguientes frases del artículo 554 Numeral 3 CONVenga, Numeral 4 PACTEN, Numeral 5 ACEPTEN, Numeral 6. CONSENTIMIENTO EXPRESO.

Es claro que se trata de una negociación, donde prima la voluntad, de las normas procesales no se establece términos de pérdida de capacidad adquisitiva, los acuerdos reflejan es las voluntades de los participantes, quienes es deber de cada uno plantear lo que consideran pertinente, imponer lo que un solo acreedor que no hizo manifestación alguna, sería contrario a la Ley, no es dable pensar que le es aplicable el régimen de los procesos de reorganización a los trámites de insolvencia de persona natural no comerciante, pues el primero tiene un fin comercial, pues se trata es para sociedades comerciales, por ello tiene un trámite especial, las personas naturales no comerciantes no tienen unas actividades comerciales, por ende no tiene fundamento legal ni jurisprudencial para que se pueda aplicar al caso en concreto. Es más ni siquiera en las normas de

los procesos de reorganización esto es la Ley 1116 de 2006, en ninguna de las normas quedo establecido lo que acreedor pretende incluir y que nunca planteo como fórmula, para acordar, por ello no es de recibo que a base de una impugnación pretenda revivir términos y etapas que fenecieron y de las cuales única y exclusivamente el acreedor DAVIVIENDA dejo pasar.

Olvida el apoderado que pudiendo plantear una fórmula para pactar intereses remuneratorios y todo lo referente a la fórmula de pago, este no hizo ninguna manifestación, solo espero a que el acuerdo fuera aprobado para plantear sus reparos utilizando la figura de la impugnación, impugnación que no tiene fundamento alguno, pues no se encaja en ninguna de las causales establecidas en el artículo 557 del CGP.

El apoderado de DAVIVIENDA, pretende responsabilizar a la conciliadora sin razón, pues si ninguno de los acreedores planteo fórmulas distintas a la proyectada por la deudora, no se formuló ninguna contra propuesta para que fuera objeto de fórmula de arreglo, como va a pretender devolver el tiempo y la etapa procesal para incluir algo que a su concepto debió pactarse y que por voluntad expresa de las partes no se dio.

El impugnante pretende la inclusión de una sola voluntad, que nunca expreso, y que solo después de terminar aprobado el acuerdo, fue que lo planteo, no como fórmula de arreglo entre deudor insolvente y acreedores, si no como una impugnación que carece de fundamento legal, ahora hacer referencia a una sentencia del año 1984, fecha para la cual ni siquiera existía las normas de insolvencia de persona natural no comerciante es improcedente, pues de ninguna manera dicha jurisprudencia puede ser aplicada al caso en concreto, máxime de la fecha en que se emitió y a sabiendas que la insolvencia de persona natural no comerciante solo vino a florecer con la expedición del CGP en el año 2012.

Los acuerdos privados tienen una característica y es la voluntad plasmada en la negociación, en dicha etapa es donde se buscan fórmulas de arreglo, que son planteadas por todas las partes, y que cuando existen dichas propuestas la conciliadora lo que hace es buscar acercamientos y motivar fórmulas de arreglo para finalmente hacer el denominado ACUERDO DE PAGO, es sin duda una vía de hecho lo que pretende el apoderado del BANCO DAVIVIENDA, solo para revivir los términos fenecidos, que solo son responsabilidad del impugnante, dar por sustentado esta impugnación es notoriamente una violación al debido proceso.

Para mejor ilustración debemos precisar que el artículo 557 del CGP indica que son causales de nulidad y por ende de impugnación del acuerdo las siguientes:

- 1. Cuando el acuerdo contenga cláusulas que violen el orden legal de prelación de créditos, sea porque alteren el orden establecido en la Constitución y en la ley o dispongan órdenes distintos de los allí establecidos, a menos que hubiere mediado renuncia expresa del acreedor afectado con la respectiva cláusula (NO APLICA PARA EL PRESENTE CASO).*
- 2. Cuando el acuerdo contenga cláusulas que establezcan privilegios a uno o algunos de los créditos que pertenezcan a una misma clase u orden, o de alguna otra manera vulneren la igualdad entre los acreedores, a menos que hubiere mediado renuncia expresa del acreedor afectado con la respectiva cláusula (NO APLICA PARA EL PRESENTE CASO).*
- 3. Cuando el acuerdo no comprenda a todos los acreedores anteriores a la aceptación de la solicitud (NO APLICA PARA EL PRESENTE CASO).*
- 4. Cuando el acuerdo contenga cualquier otra cláusula que viole la Constitución o la ley (NO APLICA PARA EL PRESENTE CASO, no hay norma alguna que se esté vulnerando con el acuerdo).*

El apoderado de DAVIVIENDA no aporta prueba alguna que pretenda hacer valer donde este probado la violación de ninguna norma legal o Constitucional, por el contrario la impugnación que pretende si es violatoria de la Ley y de la Constitución, y vulnera los derechos de todos los intervinientes, por constituirse una vía de hecho y por ir en contra de la voluntad de los intervinientes.

No existe nulidad alguna, pues todo el tramite está conforme a la legalidad, el acuerdo solo refleja la voluntad privada de las partes intervinientes, quienes cuando intervinieron aceptaron el acuerdo al no plantear formulas distintas a la deudora, agotada la etapa de negociación el acuerdo fue aprobado por la mayoría que establece la Ley, un solo disidente (Banco Davivienda) que solo posterior a la etapa de negociación quiere invalidar un trámite, con una impugnación sin fundamento legal, no puede ser tenido en cuenta.

El acuerdo se encuentra ajustado y esta para ordenarse su ejecución.

La posibilidad que le brinda la norma procesal para poder NEGOCIAR sus deudas en esta primera etapa recuperatoria del trámite de insolvencia de persona natural no comerciante, no puede verse afectada por inactividad del acreedor que guardo silencio y que no planteo alternativas distintas a la de la deudora, es por ello que el juzgado de conocimiento debe pronunciarse concretamente sobre la impugnación que fue interpuesta, conforme los lineamientos que regula la codificación adjetiva, de cara a los argumentos facticos y legales”.

CONSIDERACIONES:

El artículo 557 del Código General del Proceso, previó la impugnación del acuerdo de pago y estableció de manera precisa las causales que puedan desencadenar la nulidad de este, cuando:

"1. Contenga cláusulas que violen el orden legal de prelación de créditos, sea porque alteren el orden establecido en la Constitución y en la ley o dispongan órdenes distintos de los allí establecidos, a menos que hubiere mediado renuncia expresa del acreedor afectado con la respectiva cláusula.

2. Contenga cláusulas que establezcan privilegios a uno o algunos de los créditos que pertenezcan a una misma clase u orden, o de alguna otra manera vulneren la igualdad entre los acreedores, a menos que hubiere mediado renuncia expresa del acreedor afectado con la respectiva cláusula.

3. No comprenda a todos los acreedores anteriores a la aceptación de la solicitud.

4. Contenga cualquier otra cláusula que viole la Constitución o la ley.

Los acreedores disidentes deberán impugnar el acuerdo en la misma audiencia en que este se haya votado. El impugnante sustentará su inconformidad por escrito ante el conciliador dentro de los cinco (5) días siguientes a la audiencia, allegando las pruebas que pretenda hacer valer, so pena de ser considerada desierta. Vencido este término, correrá uno igual para que el deudor los demás acreedores se pronuncien por escrito sobre la sustentación y aporten las pruebas documentales a que hubiere lugar. Los escritos presentados serán remitidos de manera inmediata por el conciliador al juez, quien resolverá de plano sobre la impugnación.

Si el juez no encuentra probada la nulidad, o si esta puede ser saneada por vía de interpretación, así lo declarará en la providencia que resuelva la impugnación y devolverá las diligencias al conciliador para que se inicie la ejecución del acuerdo de pago. En caso contrario el juez declarará la nulidad del acuerdo, expresando las razones que tuvo para ello y lo devolverá al conciliador para que en un término de diez (10) días se corrija el acuerdo. Si dentro de dicho plazo el acuerdo se corrige con el cumplimiento de los requisitos para su celebración, el conciliador deberá remitirlo inmediatamente al juez para su confirmación. En caso de que el juez lo encuentre ajustado, procederá a ordenar su ejecución.

En el evento que el acuerdo no fuere corregido dentro del plazo mencionado el conciliado informará de dicha circunstancia al juez para que decrete la apertura del proceso de liquidación patrimonial y remitirá las diligencias. De igual manera, habrá lugar al decreto de liquidación patrimonial cuando pese a la corrección, subsistan las falencias que dieron lugar a la nulidad.

PARÁGRAFO PRIMERO. El juez resolverá sobre la impugnación atendiendo el principio de conservación del acuerdo. Si la nulidad es parcial, y pudiere ser saneada sin alterar la base del acuerdo, el juez lo interpretará y señalará el sentido en el cual este no contraría el ordenamiento.

PARÁGRAFO SEGUNDO. Los acreedores ausentes no podrán impugnar el acuerdo”.

Por tanto, son estos los ejes que permiten atacar el contenido del acuerdo de pago en la misma audiencia en que fue votado, y posteriormente presentar la sustentación, actos que en el presente caso se cumplieron atendiendo a que el impugnante sustentó su inconformidad en termino, la cual fundó en el Núm. 4º de la norma en cita “4. Contenga cualquier otra cláusula que viole la Constitución o la ley”.

También se destaca que de acuerdo a la norma en cita, el impugnante cuenta con cinco (5) días para sustentar su inconformidad contados a partir de la fecha de la audiencia de negociación, el cual debe ser presentado ante el conciliador, así como las pruebas que pretenda hacer valer; vencido dicho término, se correrá uno igual para que el deudor y los demás acreedores se pronuncien, lo que implica que el juez de conocimiento entre a resolver de plano, lo que eventualmente ocurrió parcialmente en el presente caso, dado que el impugnante sustento, pero no allegó prueba alguna que deba ser valorada para tal fin; dejándose constancia además que el apoderado de la concursada, también se pronunció frente a la nulidad e invalidez incoada.

A su turno, debe advertirse que el Art. 553 del C.G.P., consagra las reglas a las que debe sujetarse el acuerdo de pago, y en su Núm. 2º refiere que éste debe ser aprobado por dos o más acreedores que representen más del 50% del monto total del capital de la deuda y deberá contar con la aceptación expresa del deudor; requisitos estos que se encuentran debidamente convalidados, de la siguiente manera:

DIANA FERNANDA BALCORBA \$200.000.000 21,79% VOTO POSITIVO.
YAIS MARY RINCON MOLINA \$240.000.000 26,15% VOTO POSITIVO.
CRISTINA SANCHEZ IZQUIERDO \$84.000.000 9,15% VOTO POSITIVO.
JORGE ARMANDO FRANCO \$85.000.000 9,26% VOTO POSITIVO.

TOTAL VOTOS POSITIVOS: 66.35%

TOTAL ACREEDORES QUE APROBARON ACUERDO: 4

Destacándose en igual forma de la norma en cuestión, que para efectos de la mayoría decisoria se tomarán en cuenta únicamente los valores por capital, sin contemplar intereses, multas o sanciones de orden legal o convencional con corte al día inmediatamente anterior a la aceptación de la solicitud. Es decir, el acuerdo vincula a los acreedores disidentes y ausentes, siempre que se representen las mayorías exigidas por ley.

Conforme lo esbozado, se precisa que en el caso de marras el inconforme persigue la nulidad e invalidez del acuerdo, basado solo en el hecho que el BANCO DAVIVIENDA S.A., al no recibir ningún tipo de rédito o compensación durante el periodo en el cual la deudora prometió cancelar el capital adeudado, estaría en una situación de inequidad, respecto al capital prestado a la insolvente; circunstancia esta última que no va en contra de ninguna norma o la misma constitución, como se pretende hacer ver; pues, tanto el impugnante, como los demás acreedores van a obtener el mismo tratamiento proporcional en el pago de sus acreencias (forma de pago); esto es, ninguno recibirá el pago de interés alguno y también recibirán el reembolso del capital adeudado en 120 cuotas mensuales, acorde al porcentaje que le corresponde a cada uno en los \$917.710.422= mcte, debidos por la insolvente, en la forma y términos ya establecidos líneas arriba.

Así las cosas, como quiera que el acuerdo de pago cobija a los acreedores con una representación de más del 50% del monto del capital y cuenta con la aceptación expresa de la deudora (quien además de ser la directamente vinculada en la medida en que las obligaciones objeto del trámite están a su cargo, es quien debe ceñirse a lo dispuesto, so pena de someterse al procedimiento de liquidación patrimonial), la inconformidad presentada por el apoderado del BANCO DAVIVINEDA S.A., no transciende el umbral para dejar sin piso jurídico dicho convenio; dado que aquel

arreglo se encuentra convalidado por la Ley y las normas procedimentales que rigen el mismo, garantizando tanto los derechos de la masa de acreedores que concurren, como los de la misma concursada, razones más que suficientes para desechar la nulidad e invalidez propuesta.

En este orden de ideas, se concluye que no hay lugar a declarar la nulidad e invalidez del acuerdo de pago aprobado por los acreedores de la concursada PATRICIA RIVERA CASTAÑO, luego de haberse sometido a revisión el trámite procesal impartido por parte de esta Judicatura, haciendo claridad que la calificación y la graduación de los créditos dispuestos en el acuerdo celebrado, se encuentra conforme al precepto normativo establecido para tal fin y al número y porcentajes de los acreedores que acudieron a ejercitar sus derechos para hacer valer sus acreencias.

Dicho esto, estando ajustado el acuerdo de pago a los cánones legales y constitucionales, no hay lugar a declarar la nulidad e invalidez de este; en consecuencia, el JUZGADO VEINTIDOS CIVIL MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probada la nulidad e invalidez planteada por el Dr. DUBERNEY RESTREPO VILLADA, identificado con la T.P. No. 126.382 del C.S.J., en calidad de mandatario judicial del acreedor BANCO DAVIVIENDA S.A., frente al Acuerdo de Pago de la Negociación de Deudas de la insolvente PATRICIA RIVERA CASTAÑO, identificada con la C.C. No. 66.829.243, llevado a cabo ante el CENTRO DE CONCILIACION FUNDAFAS, el pasado 10 de Marzo de 2022, conforme a las consideraciones establecidas en el presente proveído.

SEGUNDO: DEVOLVER al CENTRO DE CONCILIACIÓN FUNDAFAS el presente expediente, para lo de su cargo.

TERCERO: ARCHIVESE la actuación surtida, previa CANCELACION de la radicación en los registros respectivos.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,



DUNIA ALVARADO OSORIO
La Juez

JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL
MUNICIPAL DE CALI

En estado virtual No. **92** hoy notifico a las partes el auto que antecede (art. 295 del C.G.P.).

Santiago de Cali: **07-06-2022**



El secretario.

Eduardo Alberto Vásquez Martínez