



**SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES**



Al contestar cite el No. 2023-01-404351

Tipo: Salida Fecha: 08/05/2023 02:57:20 PM
Trámite: 16636 - TERMINACIÓN REORGANIZACIÓN Y APERTURA
Sociedad: 900319286 - JORGE FANDIÑO SAS E Exp. 71568
Remitente: 428 - DIRECCION DE PROCESOS DE REORGANIZACION
Destino: 4151 - ARCHIVO APOYO JUDICIAL
Folios: 13 Anexos: NO
Tipo Documental: ACTAS Consecutivo: 428-000934

ACTA

AUDIENCIA PROCESO DE REORGANIZACIÓN

FECHA	24 de abril de 2023
HORA	9:00 P.M.
CONVOCATORIA	2023-01-231028 de 17 de abril de 2023
LUGAR	Superintendencia de Sociedades - Bogotá D.C.
SUJETO DEL PROCESO	Jorge Fandiño S.A.S
PROMOTOR	Jorge Alfonso Fandiño Ramírez (R.L)
EXPEDIENTE	71568

OBJETO DE LA AUDIENCIA

Estudio para confirmación del acuerdo de reorganización

ESTRUCTURA DE LA AUDIENCIA

(I) INSTALACIÓN

- a. Solicitud de identificación de los intervinientes de la audiencia
- b. Cuestión previa – Control de legalidad

(II) DESARROLLO

- a. Verificación de cumplimiento de obligaciones del artículo 32 de la Ley 1429 de 2010
- b. Verificación gastos de administración

(III) DECISIÓN SOBRE EL ACUERDO DE REORGANIZACIÓN

(IV) CIERRE

(I) INSTALACIÓN

Presidió esta audiencia la Directora de Procesos de Reorganización I de la Superintendencia de Sociedades.

En la Superintendencia de Sociedades trabajamos para contar con empresas competitivas, productivas y perdurables y así generar más empresa, más empleo.

www.supersociedades.gov.co
webmaster@supersociedades.gov.co
Línea única de atención al ciudadano 01-8000-114310
Tel Bogotá: (601) 2201000
Colombia



GOBIERNO DE COLOMBIA

MINISTERIO DE COMERCIO,
INDUSTRIA Y TURISMO

El Despacho advirtió que se realizaría la grabación a través de medios virtuales. Igualmente, se informó que el acta solo contendría la parte resolutive de la providencia proferida en la audiencia (art 107 de C.G.P.).

a. Solicitud de identificación de los intervinientes de la audiencia

El Despacho otorgó la palabra al concursado y a su apoderado, para su presentación:

Interviniente	Calidad
Jorge Fandiño Ramírez	Representante legal-Promotor
Jorge Esteban Colmenares Cárdenas	Apoderado de la sociedad en concurso

Los siguientes corresponden a los intervinientes que participaron en la audiencia:

Interviniente	Calidad
Guillermo Vargas Fonseca	Apoderado del Señor Jorge Fandiño como accionista
Iván David Martínez Muñoz	Apoderado Planes SAS

b. Cuestión previa – Control de legalidad

El Despacho evidenció que el texto del acuerdo allegado por la sociedad en concurso, llegó con una votación definitiva por el 66,75%, de dicha votación el porcentaje de internos y aquellos que forman una organización empresarial es del 64,82%.

La juez solicitó al apoderado de la concursada que confirmara la votación allegada con el texto del acuerdo presentado. El apoderado señaló que esa fue la votación presentada y que la deudora *“posterior a presentar el acuerdo, en atención a lo establecido en la Ley 1116 de 2006, para efectos de la votación requerida para la aprobación del acuerdo, estableció que se estaba incurriendo en unas reglas especiales de votación, como quiera que los acreedores internos y vinculados superaban la mayoría de la votación, en ese orden de ideas la decisión que se tomó por parte de la Compañía es el desistimiento del voto de dos acreedores que fungen como accionistas, dichos acreedores son Diego Fandiño y Daniela Fandiño, ambos presentes en la diligencia, quienes podrían manifestar en audiencia el desistimiento.*

En ese orden de ideas, el apoderado de la concursada señaló que, con la exclusión de esos dos votos, se tendría una votación del 51,26%.

El Despacho solicitó al apoderado el fundamento legal de dicha solicitud de desistimiento, dado que el acuerdo fue presentando desde marzo de 2022, con una votación y así se negoció con los acreedores. Señaló el apoderado que su solicitud se basó en un concepto proferido por la Superintendencia de Sociedades, Oficio No. 220-229092 de 18 de octubre de 2022, y no en la Ley, dado que ésta no contempla que los acreedores puedan desistir de la votación después de presentado el acuerdo.

Una vez verificada la información contenida en el Oficio referido se evidenció que no se señala que se pueda desistir en esta etapa del proceso, lo que se advierte es que puede haber una modificación al voto siempre y cuando se haya presentado dentro del término de los 4 meses para presentar el acuerdo de reorganización.

Agregó el Despacho que, el artículo 31 de la Ley 1116 de 2006, establece que en la providencia de reconocimiento de créditos se señalará el plazo de 4 meses para la celebración del acuerdo de reorganización, sin perjuicio de que las partes puedan celebrarlo en un término inferior. Así las cosas, el término de 4 meses no podrá prorrogarse en ningún caso.

Dentro del plazo para la celebración del acuerdo, el promotor con fundamento en el plan de reorganización de la empresa y el flujo de caja elaborado para atender el pago de las obligaciones, deberá presentar ante el juez del concurso, según sea el caso, un acuerdo de reorganización debidamente aprobado con los votos favorables de un número plural de acreedores que representen, por lo menos la mayoría absoluta de los votos admitidos.

Ahora bien, en los términos del artículo 32 de la misma ley, además de la mayoría exigida para la aprobación del acuerdo, cuando los acreedores internos o cuando uno o varios acreedores, pertenecientes a una misma organización o grupo empresarial emitan votos en un mismo sentido que equivalgan a la mayoría absoluta o más de los votos admisibles, la aprobación requerirá, además, del voto emitido en el mismo sentido por un número plural de acreedores de cualquier clase o clases que sea igual o superior al veinticinco por ciento (25%) de los votos restantes admitidos.

En el caso particular, encontró el Despacho que el acuerdo remitido por la sociedad durante el término de los 4 meses otorgados por la ley, llegó con una votación definitiva del 66,75% y revisada esta votación se observa que hay uno votos de acreedores internos y de aquellos que pertenecen a una misma organización empresarial del 64,82% y que, por tanto, se requería del 25% adicional de la votación.

Por lo anterior, el acuerdo debió llegar votado con un mínimo del 73,61%, en ese sentido y ahora sobre el desistimiento de los votos que manifiesta el apoderado de la concursada, se advirtió que ese desistimiento no se realizó ni con la presentación del acuerdo ni en el término de los 4 meses conferidos por la Ley para allegar el texto del acuerdo presentado.

Conforme a lo requerido y a las indagaciones hechas en la audiencia, se advirtió que no se celebró el acuerdo de reorganización con las mayorías exigidas en la Ley por lo que se entiende como no presentado, en consecuencia, en los términos del artículo 47.1 de la Ley 1116 de 2006, lo procedente es ordenar la Liquidación judicial de la compañía.

Por otro lado, se advierte que con el Decreto Legislativo 560 de 2020 en el marco del Estado de emergencia social y económica se adoptaron medidas transitorias especiales en materia de procesos de insolvencia, entre ellas la suspensión a partir de su expedición y por un periodo de 4 meses de los artículos 37 y 38 de la Ley 1116 de 2006 relativos al trámite de la liquidación por adjudicación.

El Decreto Legislativo 842 de 2020, señala que con ocasión a la suspensión temporal del proceso de liquidación por adjudicación en todos los casos en que resultará aplicable dicha figura se procederá a la liquidación judicial y la designación de liquidador se realizaría en providencia separada. Con la expedición de la Ley 2277 de 2022, en su artículo 96 se prorrogaron los decretos legislativos 560 y 772 y sus decretos reglamentarios hasta el 31 de diciembre de 2023.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Despacho dará por terminado el proceso de reorganización de la Compañía y decretará la apertura del proceso de liquidación judicial en virtud de lo expuesto.

En mérito de lo expuesto, la Directora de Procesos de Reorganización I,

“RESUELVE

Primero. Decretar la terminación del proceso de reorganización, y, en consecuencia, decretar la apertura del proceso de liquidación judicial de la sociedad Jorge Fandiño SAS., con Nit. 900.319.286-5, domiciliada en Bogotá, en la dirección Calle 93B No. 18-45, oficina 2021, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Advertir que, como consecuencia de lo anterior, la sociedad ha quedado en estado de liquidación judicial y en adelante, para todos los efectos legales, deberá anunciarse siempre con la expresión “*en liquidación judicial*”.

Tercero. Advertir que de conformidad con el artículo 61 de la Ley 1116 de 2006, en caso de la existencia de subordinación o de grupo empresarial, se presume que la situación de liquidación es producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la persona jurídica matriz o controlante en virtud de la subordinación.

Cuarto. Advertir que, de conformidad con el artículo 50.2 de la Ley 1116 de 2006, la declaración de apertura del presente proceso produce la cesación de funciones de administradores, órganos sociales y de fiscalización, si los hubiere.

Quinto. Advertir a los administradores, exadministradores, asociados y controlantes que, a partir de la expedición del presente auto, están imposibilitados para realizar operaciones en desarrollo de su actividad comercial, toda vez que únicamente conserva su capacidad jurídica para desarrollar los actos necesarios tendientes a la inmediata liquidación del patrimonio, sin perjuicio de aquellos que busquen la adecuada conservación de los activos. Los actos celebrados en contravención a lo anteriormente dispuesto serán ineficaces de pleno derecho.

Sexto. Advertir que de conformidad con el artículo 61 de la Ley 1116 de 2006, en caso de la existencia de subordinación o de grupo empresarial, se presume que la situación de liquidación es producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la persona jurídica matriz o controlante en virtud de la subordinación.

Séptimo. Advertir que con la rendición de cuentas el exrepresentante legal debe presentar una conciliación entre los saldos del estado inicial de los activos netos en liquidación y los saldos del último estado de situación financiera (balance) preparado bajo la hipótesis de negocio en marcha.

Octavo. Ordenar al exrepresentante legal de la sociedad que, el informe de que trata el ordinal anterior se presente con la base contable del valor neto de liquidación.

Noveno. Advertir al exrepresentante legal que, no obstante, la apertura del proceso de liquidación judicial, seguirá siendo responsable de la guarda y custodia de los documentos sociales, así como de los activos que reportó con la solicitud de liquidación judicial y todos

aquellos de propiedad de la concursada, hasta que se lleve a cabo la diligencia de embargo y secuestro de bienes y entrega de libros y papeles sociales.

Décimo. Ordenar al exrepresentante legal que remita al correo electrónico webmaster@supersociedades.gov.co, copia escaneada de los libros de contabilidad de la sociedad, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia.

Undécimo. Prevenir al ex representante legal que el incumplimiento de la anterior orden puede acarrearle la imposición de multas, sucesivas o no, de hasta doscientos (200 SMLMV) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con lo previsto en el artículo 5.5 de la Ley 1116 de 2006.

Duodécimo. El proceso de liquidación judicial inicia con activo reportado de COP \$15.607.348 (cifra en miles de pesos), de acuerdo con los estados financieros reportados a 30 de septiembre de 2022, lo que será determinado realmente al momento de aprobarse el inventario valorado de bienes por parte del Juez del proceso, en la etapa procesal correspondiente.

Decimotercero. Designar a un liquidador entre los inscritos en la lista oficial de auxiliares de la justicia en auto separado.

Decimocuarto. Advertir que de conformidad con el artículo 50.5 de la Ley 1116 de 2006, la declaración de apertura del presente proceso produce la terminación de los contratos de trabajo con el correspondiente pago de las indemnizaciones a favor de los trabajadores, de conformidad con lo previsto en el Código Sustantivo del Trabajo, para lo cual no será necesaria autorización administrativa o judicial alguna, quedando sujetas a las reglas del concurso las obligaciones de dicha finalización sin perjuicio de las preferencias y prelaciones que les correspondan.

En el evento que la sociedad tenga trabajadores amparados con fuero sindical, el liquidador deberá iniciar las acciones necesarias ante el Juez ordinario tendiente a obtener el levantamiento de dicho fuero.

En caso de la existencia de pasivo pensional deberá informar de ello al Despacho e iniciar toda la gestión pertinente para su normalización.

Advertir al liquidador que deberá atender las disposiciones relativas a la estabilidad laboral reforzada, respecto de los trabajadores que se encuentren en la citada situación, tales como mujeres embarazadas, aforados y discapacitados, siempre que cumplan con requisitos exigidos jurisprudencialmente.

Decimoquinto. Advertir que de conformidad con el artículo 50.4 de la Ley 1116 de 2006, la declaración de apertura del presente proceso produce la terminación de los contratos de tracto sucesivo, de cumplimiento diferido o de ejecución instantánea, no necesarios para la preservación de los activos, así como los contratos de fiducia mercantil o encargos fiduciarios, celebrados por el deudor en calidad de constituyente, sobre bienes propios y para amparar obligaciones propias o ajenas.

Decimosexto. Advertir que de conformidad con el artículo 50.7 de la Ley 1116 de 2006, la declaración de apertura del presente proceso produce la finalización de pleno derecho de

encargos fiduciarios y los contratos de fiducia mercantil celebrados por la deudora, con el fin de garantizar obligaciones propias o ajenas con sus propios bienes.

En consecuencia, se ordena la cancelación de los certificados de garantía y la restitución de los bienes que conforman el patrimonio autónomo. Lo anterior, salvo en los casos previstos en el artículo 2.2.2.12.12 del Decreto 1074 de 2015 y el parágrafo del artículo 50 de la Ley 1116 de 2006.

Decimoséptimo. Decretar el embargo y secuestro de todos los bienes, haberes y derechos de propiedad de la sociedad susceptibles de ser embargados.

Decimooctavo. Librar los oficios que comunican las medidas cautelares, advirtiendo que la constitución o conversión de títulos de depósito judicial, a favor del proceso, deberán ser efectuados en la cuenta de depósitos judiciales del Banco Agrario de Colombia dispuesta para tal fin, a favor del número de expediente que en el portal web transaccional del Banco Agrario de Colombia sea asignado, el cual se informará al momento de la posesión del liquidador.

Decimonoveno. Advertir que estas medidas prevalecerán sobre las que se hayan decretado y practicado en los procesos ejecutivos y de otra naturaleza en que se persigan bienes de la deudora.

Vigésimo. Ordenar al Grupo de Apoyo Judicial de esta Entidad que oficie a la Cámara de Comercio del domicilio del deudor y sus sucursales, para que proceda a inscribir el aviso que informa sobre la expedición de la providencia de inicio del proceso de liquidación judicial.

Vigésimo primero. Ordenar al Grupo de Apoyo Judicial de esta Entidad remitir una copia de la presente providencia al Ministerio del Trabajo, a la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y a la Superintendencia que ejerza vigilancia y control, para lo de su competencia.

Vigésimo segundo. Ordenar al Grupo de Apoyo Judicial de esta Entidad proceder con la creación del número de expediente con el que se identifique el proceso de liquidación judicial en el portal web transaccional del Banco Agrario de Colombia, para efectos de la constitución de los títulos de depósito judicial.

Vigésimo tercero. Advertir a las partes que las órdenes relacionadas con entrega de documentos físicos serán cumplidas por el Grupo de Apoyo Judicial.

Vigésimo cuarto. Advertir a los acreedores de la sociedad, que disponen de un plazo de veinte (20) días contados a partir de la fecha de desfijación del aviso que informa sobre la apertura del proceso de liquidación judicial, para que, de conformidad con el artículo 48.5 de la Ley 1116 de 2006, presenten su crédito al liquidador, allegando prueba de la existencia y cuantía de este.

Vigésimo quinto. Ordenar a las entidades acreedoras de aportes de pensión, que al momento de presentar reclamación de sus créditos aporten la lista de trabajadores en virtud de los cuales se generó la obligación con identificación y periodo sin pago.

Vigésimo sexto. Advertir a los acreedores garantizados que, conforme a la Ley 1676 de 2013 y sus decretos reglamentarios, se encuentren ejecutando su garantía por medio de mecanismo de pago directo, que deberán presentar sus créditos ante el Juez del proceso de liquidación y la desvinculación del activo deberá efectuarse dentro del trámite de insolvencia.

Vigésimo séptimo. Prevenir a los deudores de la concursada, que a partir de la fecha sólo pueden pagar sus obligaciones al liquidador y que todo pago hecho a persona distinta será ineficaz. Prevenir que, para la constitución o conversión de títulos de depósito judicial a favor del proceso, deberá tenerse en cuenta el número de expediente asignado en el portal web transaccional del Banco Agrario de Colombia, el cual será suministrado al momento de la posesión del liquidador.

Vigésimo octavo. Advertir a las partes que le corresponde conocer como juez del presente proceso de liquidación a la Dirección de Procesos de Liquidación I”.

La providencia se notificó en Estrados.

Recurso en contra de la providencia que decretó la liquidación judicial

Apoderado de la sociedad en concurso: Interpuso recurso de reposición señalando lo siguiente: El artículo 31 de la Ley 1116 de 2006, ni ningún otro artículo del régimen de insolvencia establecen la prohibición de que un acreedor pueda retirar su voto ni desistir del mismo en cualquier etapa del proceso. Por lo anterior, señaló que no se le está dando la oportunidad a la empresa de aplicar el artículo 35 de la Ley 1116 de 2006, que es la posibilidad de suspender esta audiencia para que la compañía pueda allegar las correcciones o las situaciones que deben ser subsanadas.

El Despacho corrió traslado al recurso presentado por el apoderado de la concursada.

El Dr. Guillermo Vargas interpuso un incidente de nulidad en contra de la sentencia aduciendo irregularidades por la no aplicación del artículo 35 de la Ley 1116 de 2006, por cuanto no se trataba de un tema facultativo. Señaló que la juez indicó que es imposible que un par de acreedores dispongan de unos derechos que son eminentemente económicos. Agregó que la causal de nulidad es el artículo 133.5 del C.G.P, por el no acogimiento de la prueba y no valorar la exclusión de dichos votos.

Antes de pronunciarse sobre el incidente propuesto, la juez solicitó al apoderado de la concursada que enviara a los correos dispuestos en la plataforma teams, la determinación de los derechos de voto en formato Excel, para realizar unas verificaciones en relación con los votos presentados.

El Despacho corrió traslado de la solicitud de nulidad interpuesta por el Dr. Vargas, sin que se hubiesen presentado manifestaciones.

Posteriormente, se advirtió que se tendrían como pruebas las que obran en el expediente y lo señalado por el apoderado del señor Jorge Fandiño.

Consideraciones del Despacho

La sociedad Jorge Fandiño S.A.S, fue admitida a un proceso de reorganización desde el día 5 de mayo de 2020, mediante Auto 2020-01-159998, la Audiencia de Resolución de Objeciones se llevó a cabo el día 19 de noviembre de 2021, tal como consta en el Acta 2021-01-695794 de 26 de noviembre de 2021, y con memorial 2022-01-163281 de 22 de marzo de 2022, la sociedad allegó el acuerdo de reorganización señalando que aportó el plan de pagos, relación de acreedores y votos a favor.

Sobre el particular, señaló el Despacho, que no se evidencia que se haya omitido una etapa procesal para solicitar, decretar y practicar pruebas. Por el contrario, el deudor con funciones de promotor tuvo la posibilidad de radicar el acuerdo cumpliendo con lo señalado en la Ley 1116 de 2006, en virtud de lo dispuesto en los artículos 31 y 32 de la ley referida. (En dichos artículos se señala que el acuerdo se debe presentar debidamente aprobado). De igual manera, dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 32. MAYORÍA ESPECIAL EN EL CASO DE LAS ORGANIZACIONES EMPRESARIALES Y ACREEDORES INTERNOS. Además de la mayoría exigida por el artículo anterior para la aprobación del acuerdo, cuando los acreedores internos o cuando uno o varios acreedores, pertenecientes a una misma organización o grupo empresarial emitan votos en un mismo sentido que equivalgan a la mayoría absoluta o más de los votos admisibles, la aprobación requerirá, **además, del voto emitido en el mismo sentido por un número plural de acreedores de cualquier clase o clases que sea igual o superior al veinticinco por ciento (25%) de los votos restantes admitidos”.**

En el caso particular, el acuerdo no se presentó con las mayorías exigidas en el artículo 32 de la ley 1116 de 2006, en ese sentido la consecuencia jurídica de esta votación es lo señalado en el artículo 47.1 es decir, la liquidación judicial, porque debe entenderse que no se presentó el texto del acuerdo con las mayorías legales exigidas.

En ese orden de ideas y haciendo alusión a lo manifestado por el apoderado en los términos del artículo 35 de la Ley 1116 de 2006, advierte este Despacho que lo que señala la norma en relación con ese término adicional que se da al promotor para que presente el acuerdo ajustado parte de la base de que se ha radicado por el promotor dentro del término legal un acuerdo de reorganización aprobado por los acreedores en los términos que se señalaron, y en esa medida se desestima la solicitud de nulidad interpuesta por el apoderado del señor Jorge Fandiño.

La decisión se notificó en Estrados.

Recurso en contra de la providencia que resolvió la solicitud de nulidad

Apoderado del señor Jorge Fandiño: Señaló que no se le permitió a la concursada la práctica de pruebas y que no se escuchó en audiencia a los señores Diego y Daniela Fandiño. Dado que, no se les permitió la renuncia de los votos o abstenerse de ejercer dicho derecho.

El Despacho corrió traslado del recurso, sin que se hubiesen presentado manifestaciones.

Consideraciones del Despacho

Como ya se ha señalado, hay un acuerdo definitivo remitido en el término legal y votado por el 66,75%. Lo que está pidiendo el apoderado del señor Jorge Fandiño es que se haga una omisión de la norma, aceptando un retiro de los votos cuando ya se han sido presentados y, cuando por virtud del mandato legal, la tarea del deudor era allegar los votos adicionales que configuran las mayorías especiales exigidas en el artículo 32 de la Ley 1116 de 2006.

Es decir, hay procedimiento establecido en la Ley 1116 de 2006, que ha omitido la sociedad en concurso. Se debe dar cumplimiento a la norma y no es simplemente aceptar el desistimiento de unos votos allegados con el texto del acuerdo, aquí este desistimiento no se dio en el término establecido legalmente y la tarea de la sociedad concursada en este caso era presentar la votación adicional, en virtud de que hay una mayoría que ostentan los acreedores internos y que forman parte de una organización empresarial.

Es justamente con el fin de proteger los derechos de los demás acreedores externos que la norma es clara en exigir una mayoría adicional a la mayoría absoluta del artículo 31 de la Ley 1116 de 2006.

En ningún pronunciamiento, realizado por el señor Vargas se ha demostrado el cumplimiento de la mayoría especial requerida, esto es, el 25% adicional en beneficio de los acreedores externos de la compañía.

Como ya se señaló en este caso particular hay un texto del acuerdo presentado y aprobado por un 66,75% de los cuales el 64,82% corresponde a unos acreedores internos y/o que forman parte de una organización empresarial y por el respeto de los votos de los externos, es que el artículo 32 establece una mayoría especial que en este caso como se ha reiterado en múltiples oportunidades no ha cumplido la sociedad concursada.

En esos términos fue desestimado el recurso de reposición, advirtiendo que lo que está haciendo el juez del concurso es dando un cumplimiento estricto a lo establecido en los artículos 31 y 32 de la Ley 1116 de 2006.

La decisión se notificó en estrados.

Recurso en contra de la providencia que decretó la liquidación judicial

Apoderado de la sociedad Planes SAS: Señaló que en el artículo 35 hay dos posibilidades para hacer un control de legalidad en el cual se determinan defectos en lo presentado por la sociedad concursada, y para atender las observaciones que los acreedores pudieran hacer en el curso de la audiencia.

El Despacho corrió traslado del recurso: Intervino el apoderado de la sociedad en concurso para coadyuvar los argumentos del apoderado de la sociedad Planes S.A.S.

En este punto, el Despacho solicitó al representante legal con funciones de promotor para que remitiera la calificación y graduación de créditos y los derechos de voto en formato de Excel, tal como quedó aprobado en la Audiencia de Resolución de Objeciones.

El Despacho decretó un receso de la presente audiencia para resolver los recursos de reposición, una vez el apoderado de la concursada remitiera la información requerida.

REANUDACIÓN AUDIENCIA

El día 26 de abril de 2023, reanudó esta sesión la Directora de Procesos de Reorganización I de la Superintendencia de Sociedades.

Teniendo en cuenta, que en la primera sesión se presentaron los recursos presentados por los apoderados de la sociedad en concurso y de la sociedad Planes SAS. Procede el Despacho a resolver presentado por el apoderado de la deudora:

Recursos presentados por el apoderado de la concursada y el apoderado de la sociedad Planes SAS (Descritos en la primera sesión)

Consideraciones del Despacho

Con relación al recurso presentado, señala este Despacho que revisada de nuevo la información, evidencia lo siguiente:

Los términos establecidos en la Ley 1116 de 2006, son perentorios e improrrogables, y en los términos del artículo 31, el acuerdo debe presentarse debidamente aprobado con los votos favorables de la mayoría de acreedores.

Verificada la votación presentada por el representante legal con funciones de promotor, se evidenció que el acuerdo requería definitivamente una mayoría especial en los términos del artículo 32 de la Ley 1116 de 2006.

Dicha votación adicional establecida por mandato legal tiene como finalidad evitar posibles o eventuales abusos de las mayorías en las negociaciones de los acuerdos, por lo que era una obligación del deudor con funciones de promotor, acatar el cumplimiento de la norma legal en relación con la mayoría especial.

Por lo anterior, no puede el Despacho a violar esas disposiciones legales, cuando la misma concursada dentro del término legal dispuesto para tal fin, no presentó el acuerdo de reorganización con la mayoría requerida en virtud del artículo 32.

Dicha normatividad dispone que, cuando los internos o cuando uno o varios acreedores pertenecientes a una misma organización o grupo empresarial emitan votos en un mismo sentido que equivalgan a la mayoría absoluta o más de los votos admisibles la aprobación requerirá además del voto emitido en el mismo sentido por un número plural de acreedores de cualquier clase o clases que sea igual o superior al 25% de los votos restantes admitidos, el mismo artículo 32 dispone la definición de organización empresarial el numeral 3 de este listado dispone lo siguiente:

“3. Las personas naturales o jurídicas vinculadas por medio de contratos de colaboración tales como sociedades de hecho, consorcios, uniones temporales y contrato de riesgo compartido, siempre y cuando exista plena prueba sobre la existencia de tales contratos”

En atención a lo anterior, el Despacho evidenció que los consorcios: Consorcio Troncal Américas, Consorcio Troncal Caracas y Consorcio Fandiño Incol, votaron positivamente el

acuerdo de reorganización presentado por la deudora, haciendo nuevamente la validación con el recalcu de votos se permite concluir que de igual forma se requería la mayoría especial dispuesta en el numeral 3 del artículo 32 del régimen de insolvencia.

Esta definición de organización empresarial también es acorde con la definición establecida en el Decreto 1074 de 2015, en el Artículo 2.2.2.6.7, que dispone lo siguiente:

“(...) 3. Quienes se encuentren vinculados por medio de contratos de colaboración tales como sociedades de hecho, consorcios, uniones temporales y joint-ventures, siempre y cuando exista plena prueba sobre la existencia de tales contratos que no sea controvertida en la reunión prevista (...)”.

En el caso particular y según lo reportado en las notas a los estados financieros que acompañan la solicitud de admisión y a la actualización de inventarios de activos y pasivos, radicados con memoriales 2019-01-424183 de 28 de noviembre de 2019 a folio 24 y 2020-01-308037 de 30 de junio en el anexo AAF folio 2, la sociedad manifestó contar con una participación del 50% en cada uno de los consorcios que votaron positivamente el acuerdo de reorganización.

En esos términos y de nuevo se reitera que, haciendo el recalcu del porcentaje de votos en virtud de lo manifestado por el apoderado de la deudora en relación con la exclusión de los votos que fueron por error asignados a la sociedad Jorge Fandiño S.A.S, se tiene que hay un porcentaje de votos de acreedores internos de 41,08% y en virtud de la definición señalada en relación con las organizaciones empresariales se tendría un total del 62,74%.

Con estos porcentajes, necesariamente se requiere de una mayoría especial que en el presente caso no se configuró, razón por la que fueron desestimados los recursos de reposición interpuestos por los apoderados de la sociedad deudora y de la sociedad Planes S.A.S.

Por lo que el Despacho confirmó la decisión adoptada sobre este asunto particular.

Interviene el apoderado del señor Jorge Fandiño quien interpuso un incidente de nulidad en los siguientes términos:

Establece el artículo 133 numeral 3 del CGP., “3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida”. En varias oportunidades, las partes han solicitado al Despacho la aplicación del artículo 35 de la Ley 1116 de 2006, concretamente del párrafo: “Si el juez niega la confirmación, expresará las razones que tuvo para ello, y suspenderá la audiencia, por una sola vez y por un término máximo durante ocho (8) días, para que el acuerdo sea corregido y aprobado por los acreedores”.

El Despacho corre traslado de la solicitud de nulidad interpuesta por el Dr. Vargas: Interviene el apoderado de la sociedad Planes S.A.S, quien señaló que aún no se ha otorgado la oportunidad a los acreedores para que se manifiestan sobre las observaciones al acuerdo de reorganización.

Consideraciones del Despacho

Se tendrán como pruebas las que obran en el expediente y lo señalado por el apoderado del señor Jorge Fandiño.

Procedió el Despacho a resolver la solicitud de nulidad en los siguientes términos:

En relación con el artículo 35 de la Ley 1116 de 2006, se señala que dentro de los 3 días siguientes a la fecha en que se radique el acuerdo, el juez convocará a una audiencia de confirmación que deberá ser realizada dentro de los 5 días siguientes. Ahora, advirtió el Despacho que esto implica una presentación de un acuerdo de reorganización debidamente aprobado, que en el caso puntual dependía de las mayorías especiales establecidas en el artículo 32 de la Ley 1116 de 2006. Bajo esta situación particular debe entenderse que, este Despacho no puede permitir la confirmación de un acuerdo que no viene cumpliendo con las mayorías establecidas en la Ley.

En el mismo sentido, aclaró la juez que la adición de los votos se presenta cuando el acuerdo ha sido presentado debidamente aprobado por las mayorías requerida en la Ley, atendiendo lo establecido en los artículos 31 y 32 de la Ley 1116 de 2006. En el caso particular, no puede trasladarse la responsabilidad omitida en este caso por el mismo deudor y promotor en relación con la presentación del acuerdo en los términos establecidos en la Ley a este operador judicial que está dando cumplimiento estricto a lo establecido en la norma legal.

En este caso puntual, no se presentó el acuerdo con la mayoría requerida y aprobada para que procedan a realizarse las observaciones del acuerdo, ni la verificación del cumplimiento de las obligaciones contenidas en el artículo 32 de la Ley 1429 de 2010 ni los gastos de administración a cargo de la compañía, y en ese sentido no se dio el curso normal en la audiencia.

En esos términos se desestimó la solicitud de nulidad interpuesta por el apoderado del señor Jorge Fandiño.

La decisión se notificó en estrados.

Solicitud de aclaración interpuesta por el apoderado del señor Jorge Fandiño

Señaló que lo que se solicita es la aplicación del párrafo segundo del artículo 35 de la Ley 1116 de 2006. Frente a la negación del acuerdo lo que procede es el término de 8 días. Por lo anterior solicitó aclaración a la providencia.

Intervino el Despacho: En relación con lo que manifiesta el apoderado se aclara la providencia en el sentido de indicar que ese espacio de los 8 días establecido por el artículo 35, procede en una aplicación integral con el párrafo primero del mismo artículo, cuando se presenta el acuerdo debidamente aprobado, para que el deudor proceda a hacer los ajustes realizados en la audiencia en relación con las observaciones al mismo.

No procede como un espacio adicional o como una ampliación del término legal para que el deudor presente votos adicionales o como se está pretendiendo en este caso que es el desistimiento de votos. Se reitera que, esa no es la aplicación ni la interpretación que hace el Despacho en relación con el segundo inciso del artículo 35 de la Ley 1116 de 2006.

Este artículo no es una ampliación del plazo de los 4 meses para que se desista de una votación que ya fue presentada durante el término improrrogable y perentorio que otorga la Ley 1116 de 2006, para la presentación del acuerdo de reorganización y en ese sentido queda resuelta la aclaración propuesta.

Recurso en contra de la providencia que resolvió la solicitud de nulidad

Presentado por el apoderado del señor Jorge Fandiño: El Despacho desconoce que, el acuerdo fue presentado aprobado, si se quiere mal aprobado, con las mayorías no requeridas, pero fue presentado aprobado. Lo que establece el artículo 35 es sobre la corrección a dicho acuerdo.

El Despacho corre traslado al recurso presentado por el apoderado: Sin manifestaciones.

Consideraciones del Despacho

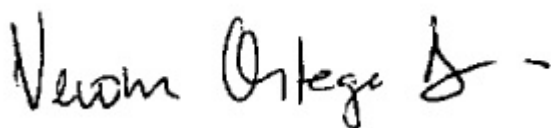
Cómo este Despacho ha advertido y aclarado a lo largo de esta audiencia, se evidencia por parte de la juez que la concursada y el representante legal con funciones de promotor no presentaron el acuerdo de reorganización debidamente aprobado con las mayorías especiales exigidas en la norma concursal particularmente el artículo 32 de la Ley 1116 de 2006, y en ese sentido tiene que tenerse como no presentado, porque no cumple con las mayorías exigidas en la ley y la consecuencia de la presente situación es como lo cita el artículo 47.1 del Régimen de Insolvencia, la liquidación judicial de la compañía. En esos términos se desestima el recurso de reposición.

Por lo que el Despacho confirmó la decisión adoptada sobre este asunto.

Esta decisión fue notificada en Estrados.

(V) CIERRE

En firme la providencia, a las 10:00 a.m. se da por levantada la sesión, en constancia firma quien la presidió.



VERONICA ORTEGA ALVAREZ

Directora Procesos de Reorganización I

TRD. ACTUACIONES DE LA REORGANIZACION EMPRESARIAL

Rad. 2022-01-704249, 2023-01-025899, 2023-01-162238, 2023-01-163238 y 2023-01-341256.