

JORGE LORENZO ESCANDÓN OSPINA

*Abogado Universidad Cooperativa de Colombia
Especializado Universidad Externado de Colombia y
Universidad Católica de Colombia
Avda. Tenerife No. 7 B - 07
Celular 3108184295
Neiva – Huila*

Señor

JUEZ CONSTITUCIONAL - REPARTO NEIVA

E. S. D.

REF.: ACCIÓN DE TUTELA EN CONTRA DEL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA / VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO: Art. 29 de la Constitución Nacional y DERECHO A LA IGUALDAD.

JORGE LORENZO ESCANDÓN OSPINA, varón, ciudadano de nacionalidad colombiano, mayor de edad, vecino y residente de manera constante en el municipio de Neiva (Huila – Colombia), identificado con la C.C. No. 12.128.276 de Neiva, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 165380 del Consejo Superior de la Judicatura actuando como apoderado judicial del señor HAROLD HORTA BOCANEGRA, de acuerdo a poder que adjunto otorgado, mediante el presente escrito me permito interponer acción de tutela en contra del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Neiva, por la vulneración de los derechos fundamentales de mi prohijado, específicamente el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, y demás que se desprendan de la actuación del señor Juez Segundo Civil del Circuito de Neiva, teniendo en cuenta los siguientes hechos:

HECHOS

PRIMERO: El 22 de junio de 2018, el señor HAROLD HORTA BOCANEGRA, presentó demanda de reorganización empresarial, la cual por reparto le correspondió al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Neiva, el cual avocó conocimiento con RAD.: 41001310300220180016100.

SEGUNDO: El 30 de octubre de 2018 el juzgado corrió traslado del proyecto de calificación y graduación de créditos y derechos de voto presentado por el promotor, el cual quedó en firme, tal como dice la constancia secretarial inscrita el 9 de noviembre de 2018, “a última hora hábil del 6 de noviembre de 2018, venció el término de ejecutoria de la providencia que precede (3 a 5 inhábiles). Así mismo, el 8 de noviembre de 2018 venció en silencio el término de traslado del reconocimiento y graduación de créditos a los acreedores”.

TERCERO: Al no haberse presentado objeciones, el 28 de febrero de 2019, mediante auto de trámite el señor Juez Segundo Civil del Circuito de Neiva **aprobó** la calificación y graduación de los créditos y derecho de voto presentado por el señor HAROLD HORTA BOCANEGRA y le concedió 4 meses para que presentara el Acuerdo de Reorganización, en cumplimiento del inciso final del artículo 29 de la Ley 1116 de 2006.

CUARTO: El 20 de junio de 2019, dentro del término ordenado por el Juez, el señor Horta Bocanegra presentó el acuerdo aprobado por los acreedores, habiendo seguido previamente todas las ritualidades indicadas en la ley 1116 de 2006, en cuanto a citación y el respeto a la calificación y graduación de los créditos y derecho de voto aprobados por el Juez.

QUINTO: El señor Juez citó para la audiencia de confirmación del acuerdo, la cual se desarrolló el 11 de septiembre de 2019, en la cual intervinieron dos acreedores presentando sendas inquietudes:

-La primera inquietud de los abogados de los bancos sugería que el acreedor interno solamente tenía derecho a un voto.

-La segunda inquietud: La otra intervención de los acreedores bancarios fue para cuestionar el término de gracia aprobado en el acuerdo porque les parecía muy largo.

SEXTO: Ante las dos intervenciones de los acreedores bancarios y en vista de que el señor Juez les estaba dando la razón, el suscrito, actuando como apoderado del señor HAROLD HORTA BOCANEGRA le recordó al señor Juez que el artículo 35 de la Ley 1116 dice que esta audiencia debe ser “para que los acreedores tengan la oportunidad de presentar sus observaciones tendientes a que el Juez, verifique su legalidad”. No es una audiencia que desconozca las etapas procesales ya precluidas, por lo tanto ese no era el momento procesal para que los representantes de los bancos hicieran esta clase de observaciones que ya se habían surtido en otros momentos procesales y que además sus observaciones no eran cuestionando la legalidad sino la conveniencia para las entidades representadas. Ante esto el señor Juez decidió entonces no pronunciarse en cuanto a la aprobación o no del acuerdo y decidió suspender la audiencia para hacer un análisis más profundo.

SÉPTIMO: Mediante auto del 27 de noviembre de 2019 el Juez ordenó que el promotor en el término de ocho (8) días contados a partir de la ejecutoria del auto, corrigiera el Acuerdo de Reorganización Empresarial con las inquietudes presentadas por las entidades bancarias.

OCTAVO: El 5 de diciembre de 2019, el suscrito presentó recurso de reposición contra el mencionado auto, recordando que la audiencia ordenada por el artículo 35 de la Ley 1116 es para “para que los acreedores tengan la oportunidad de presentar sus observaciones tendientes a que el Juez, verifique su legalidad”, no para revivir etapas

procesales ya precluidas. Además se argumentó por qué no se debería acceder a las dos pretensiones de los bancos así:

Ante la primera inquietud de los bancos, el suscrito le recordó al señor Juez que, según la norma, el deudor tiene derecho a un solo voto únicamente cuando el patrimonio es negativo y que esa inquietud debió haberla presentado en su debida oportunidad, es decir, cuando se le corrió traslado del proyecto de calificación y graduación de los créditos y derecho de voto, momento en el cual guardó silencio y esa etapa ya **precluyó**. Además, que en el caso concreto del demandante y deudor HAROLD HORTA BOCANEGRA no se presenta patrimonio negativo, razón por la cual oportunamente se calculó su derecho y el promotor presentó ante el Juzgado el proyecto de reconocimiento y graduación de créditos y derechos de voto, sin que se hubieran presentado objeciones.

-Ante la segunda inquietud que cuestionaba el término de gracia aprobado en el acuerdo porque les parecía muy largo, el suscrito les recordó que las condiciones del acuerdo fueron aprobadas por la mayoría de los acreedores en la debida oportunidad y que en esta audiencia el Juez ordene reformar el acuerdo por solicitud de conveniencia (no de legalidad) de uno de los acreedores es desconocer a los acreedores que participaron en la negociación y desconocer que el Acuerdo fue aprobado por la mayoría absoluta. En conclusión se dijo que no es razonable que estas dos entidades bancarias, que no asistieron a la negociación del Acuerdo, pretendan desconocer los derechos de los que sí participaron y que en su mayoría absoluta aprobaron el Acuerdo en todas sus partes, lo cual según el artículo 40 de la Ley 1116 es de obligatorio cumplimiento para todos los acreedores, **incluyendo a quienes no hayan participado en la negociación del acuerdo**, en este caso el **BANCO CAJA SOCIAL** y el **BANCO DAVIVIENDA**.

NOVENO: Mediante auto del 12 de marzo de 2020, el señor Juez Segundo Civil del Circuito de Neiva negó el recurso de reposición con el argumento de que la orden dada por el Juez para que se reformara el acuerdo era basada en las siguientes normas:

-El inciso 2º del artículo 35 de la Ley 1116 de 2006. El mencionado inciso dice: *“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, de conformidad con lo ordenado, so pena del inicio del término para celebrar acuerdo de adjudicación”.*

- Artículo 42. Del Código General del Proceso: DEBERES DEL JUEZ:

“1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal.

2. Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este código le otorga”.

Finalmente, en el mencionado auto del 12 de marzo de 2020 el señor Juez insiste en que se debe “*corregir el acuerdo conforme a las inquietudes plasmadas por las entidades bancarias*”, pero no argumenta en qué radica la “ilegalidad” del Acuerdo presentado por el señor HAROLD HORTA BOCANEGRA, en cuanto al porcentaje de votación del acreedor interno y en cuanto al tiempo de gracia aprobado por la mayoría de los acreedores.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Con las decisiones tomadas por el señor Juez Segundo Civil del Circuito se está vulnerando el derecho al debido proceso del señor HAROLD HORTA BOCANEGRA, teniendo en cuenta los siguientes fundamentos:

1. El proceso de reorganización empresarial busca normalizar al comerciante y hacer viable la empresa: El artículo 1 de la Ley 1116 de 2006 dice: “El proceso de reorganización pretende a través de un acuerdo, preservar empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias, mediante su reestructuración operacional, administrativa, de activos o pasivos”. Con el auto del 12 de marzo de 2020 el señor Juez Segundo Civil del Circuito de Neiva afecta la finalidad del proceso al ordenar “corregir el acuerdo conforme a las inquietudes plasmadas por las entidades bancarias”, sacrificando con esto el debido proceso y desconociendo la finalidad del proceso de insolvencia, pues el acuerdo aprobado por la mayoría de los acreedores no fue producto del querer caprichoso del deudor sino del estudio serio de las circunstancias ampliamente analizadas por los acreedores asistentes a la reunión de concertación en la que fue aprobado el acuerdo por la mayoría de los acreedores.

2. La Audiencia del artículo 35 de la Ley 1116 es para revisar la legalidad del acuerdo: Efectivamente, la norma dice que esta audiencia es “para que los acreedores tengan la oportunidad de presentar sus observaciones tendientes a que el Juez, verifique su legalidad”. En esta audiencia no se pueden revivir etapas procesales ya precluidas sino que es el momento procesal para presentar observaciones tendientes a que el Juez verifique la legalidad del acuerdo.

3. La Audiencia de Confirmación del Acuerdo NO es el escenario procesal para cuestionar el derecho de voto del acreedor interno: El párrafo 1 del artículo 31 de la Ley 1116 de 2006 reglamenta el derecho de voto del acreedor interno:

*“**PARÁGRAFO 1o.** Para los efectos previstos en esta ley se consideran acreedores internos los socios o accionistas de las sociedades, el titular de las cuotas o acciones en la empresa unipersonal y los titulares de participaciones en cualquier otro tipo de persona jurídica. En el caso de la persona natural comerciante, el deudor tendrá dicha condición.*

Para efectos de calcular los votos, cada acreedor interno tendrá derecho a un número de votos equivalente al valor que se obtenga al multiplicar su porcentaje de participación en el capital, por la cifra que resulte de restar del patrimonio, las partidas correspondientes a utilidades decretadas en especie y el monto de la cuenta de revalorización del patrimonio, así haya sido capitalizada, de

conformidad con el balance e información con corte a la fecha de admisión al proceso de insolvencia. **Cuando el patrimonio fuere negativo cada accionista tendrá derecho a un voto.**

En el caso concreto del demandante y deudor HAROLD HORTA BOCANEGRA no se presenta patrimonio negativo, razón por la cual oportunamente se calculó su derecho y el promotor presentó ante el Juzgado el proyecto de reconocimiento y graduación de créditos y derechos de voto, del cual se corrió traslado en las oficinas del juez del concurso por el término de cinco (5) días, como lo ordena el artículo 29 de la Ley 1116 de 2006 sin que se hubieran presentado objeciones.

4. La inquietud del banco respecto a que le parecía muy amplio el tiempo de gracia aprobado en el acuerdo debió ser presentada y debatida en la reunión de concertación o concurso de acreedores: Es necesario recordar que esta audiencia ordenada por el artículo 35 de la Ley 1116 es para “para que los acreedores tengan la oportunidad de presentar sus observaciones tendientes a que el Juez, verifique su legalidad”, no para que algunos acreedores presenten observaciones ante el juez para que se les mejoren unas condiciones que ya fueron aprobadas por la mayoría de los acreedores en la debida oportunidad, con o sin la presencia del que ahora presenta su inconformidad. Que el Juez ordene reformar el acuerdo por solicitud de conveniencia (no de legalidad) de uno de los acreedores es desconocer a los acreedores que participaron en la negociación y desconocer que el Acuerdo fue aprobado por la mayoría absoluta:

Es de anotar que ninguna entidad bancaria asistió a la celebración del acuerdo de reorganización empresarial y por lo tanto no pueden desconocer el ejercicio democrático del derecho al voto por parte de los acreedores que sí asistieron a la celebración del acuerdo. El artículo 40 de la Ley 1116 de 2006 refiriéndose a los efectos del acuerdo de reorganización dice que serán de obligatorio cumplimiento para el deudor o deudores respectivos y para todos los acreedores, incluyendo a quienes no hayan participado en la negociación del acuerdo o que, habiéndolo hecho, no hayan consentido en él”. (Negrillas y resaltado fuera del texto).

5. El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, haciendo extensiva su aplicación a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas: La Corte Constitucional ha analizado a profundidad el derecho fundamental al debido proceso. En una de sus sentencias, la C-025 de 2009 se ha referido a este derecho, señalando que “lo integran el conjunto de facultades y garantías previstas en el ordenamiento jurídico, cuyo objetivo básico es brindar protección al individuo sometido a cualquier proceso, de manera que durante el trámite se puedan hacer valer sus derechos sustanciales y se logre el respeto de las formalidades propias del juicio, asegurando con ello una recta y cumplida administración de justicia”. (...).

En el caso del proceso de reorganización empresarial de HAROLD HORTA BOCANEGRA, que se adelanta en el Juzgado Segundo Civil del Circuito, no puede el señor Juez violar el debido proceso, so pretexto de estar cumpliendo con los deberes del juez, consagrados en el artículo 42 del Código General del Proceso, los cuales cita así:

1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal.
2. Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este código le otorga.

Con la decisión de ordenar corregir el acuerdo de reorganización, el señor Juez Segundo Civil del Circuito, está vulnerando el derecho al debido proceso de mi prohijado y además, está incumpliendo precisamente los dos deberes que enuncia como justificación de su yerro: Al primero porque con su decisión paralizó el proceso, contrario a la economía procesal invocada y al segundo porque abusando de los poderes que le otorga el Código privilegia a los acreedores bancarios violando el derecho a la igualdad no solo del deudor en reorganización sino también de los acreedores que analizaron y aprobaron las condiciones del Acuerdo de Reorganización con lo cual garantizaban la recuperación comercial del deudor y la recuperación de sus acreencias.

6. CONCLUSIÓN: La decisión del Juez de ordenar corregir el acuerdo de reorganización con las inquietudes presentadas por las entidades bancarias es violatoria del debido proceso y del derecho a la igualdad:

Imponer una corrección reduciendo el derecho de voto del acreedor interno a uno (diferente a lo ya definido por el juez mediante auto que aprobó el proyecto de calificación y graduación de los créditos y derecho de voto) afecta sustancialmente los derechos de voto aprobados, y por otro lado, ordenar acceder a las pretensiones del banco de mermar el tiempo de gracia aprobado en el acuerdo (desconociendo que esto fue aprobado por la mayoría de los acreedores en la audiencia realizada para ese fin) y poniendo en riesgo la recuperación del deudor y perjudicando la viabilidad del cumplimiento de los fines de la Ley de insolvencia, es violatorio de los derechos fundamentales invocados.

PETICIONES

Con base en los anteriores argumentos presento a ese honorable despacho las siguientes

PRIMERA: Tutelar el derecho fundamental al debido proceso y a la igualdad del señor HAROLD HORTA BOCANEGRA, los cuales han sido vulnerados por Juzgado Segundo Civil del Circuito de Neiva al ordenar cambiar el acuerdo de reorganización por solicitud de unos acreedores bancarios que habían dejado precluir las oportunidades procesales para presentar objeciones.

SEGUNDA: Ordenar al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Neiva que proceda a la aprobación del acuerdo de reorganización presentado por el señor HAROLD HORTA BOCANEGRA sin considerar las observaciones extemporáneas realizadas por los dos acreedores bancarios que participaron en la audiencia del 11 de septiembre de 2019.

MEDIDA PROVISIONAL

De manera comedida y en virtud de lo dispuesto por el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, fundamentado además en la urgencia que el caso amerita, le ruego ordenar, medida provisional para evitar un perjuicio irremediable, ordenando al señor Juez Segundo Civil del Circuito de Neiva suspender la orden dada al promotor para corregir, dentro de los ocho días siguientes, el acuerdo de reorganización empresarial, hasta tanto el juez constitucional resuelva el caso de fondo, pues en caso de no suspenderse dicha orden se estaría entrando en una causal de liquidación, con lo cual se le causaría un grave detrimento al demandante que ha acudido al proceso de insolvencia no para huirle al pago de sus deudas sino para poder recuperarse y cumplirle a todos sus acreedores.

Es necesario recordar que el mismo día en que fue decidido el recurso, 12 de marzo de 2020, debido a la pandemia producida por el Covid19 el Ministerio de Salud y Protección Social mediante el Decreto 385 del 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria en todo el territorio nacional y de ahí en adelante se ha extendido la cuarentena en la cual el señor HAROLD HORTA BOCANEGRA no ha podido trabajar y ha permanecido en aislamiento preventivo con su familia. Además, el Consejo Seccional de la Judicatura expidió el ACUERDO No. CSJHUA20-11 16 de marzo de 2020, el cual en su artículo 1 prohibió el acceso del público a los Despachos Judiciales e incluso se suspendieron los términos.

Actualmente se reactivaron los términos judiciales pero el señor HAROLD HORTA BOCANEGRA, aunque considera que el señor Juez Segundo Civil del Circuito le ha violado el debido proceso y el derecho a la igualdad, con su decisión de ordenar la corrección del Acuerdo, no ha podido hacerlo porque tendría que convocar de nuevo a los acreedores para poner en su consideración las nuevas condiciones del acuerdo para su aprobación, pero se ha encontrado con las dificultades propias de las circunstancias producidas por el aislamiento preventivo. Ha sido materialmente imposible cumplir con la corrección del acuerdo pues esto implica contactar a cada uno de los acreedores y además de que es necesario realizar las convocatorias con la debida antelación, lo cual no se ha podido hacer por no haber logrado ubicarlos a todos.

Por lo anterior, se hace necesaria la medida provisional solicitada, mientras se decide de fondo la presente acción de tutela, pues el Juzgado podría causarle un perjuicio irremediable al señor HAROLD HORTA BOCANEGRA quien, además de estar afectado sensiblemente en su trabajo por la pandemia, podría verse avocado a entrar en liquidación por orden del Juez.

PRUEBAS

Solicito se tengan en cuenta las siguientes pruebas documentales:

1. Expediente con RAD.: 41001310300220180016100 del Juzgado Segundo Civil del Circuito.

2. Poder.

PROCEDIMIENTO

Decretos 2591 de 1991, Decreto 306 de 1992, Decreto 1382 de 2000 y demás normas concordantes y complementarias al caso materia de estudio.

COMPETENCIA

Es Ud. Señor Juez competente por lo establecido en la ley para conocer del presente asunto.

DECLARACIÓN JURADA

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que sobre los mismos hechos invocados en esta demanda no he interpuesto otra acción de tutela.

NOTIFICACIONES

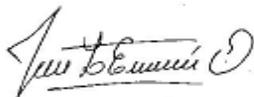
-El accionante en: Calle 48 No. 26-03 Barrio Villa Cecilia de Neiva ó al correo electrónico: haroldhortabocanegra@gmail.com

-El accionado en: Palacio de Justicia Municipal de Neiva – Juzgado Segundo Civil del Circuito.

-El suscrito abogado en: Calle 21 No. 7 B-07 en la ciudad de Neiva y al correo electrónico: joloesos@gmail.com

Del Señor Juez.

Atentamente,



JORGE LORENZO ESCANDÓN OSPINA

CC. No. 12.128.276 de Neiva

T.P. No. 165380 del C.S.J.

CL: 310 8184295

Dirección: Calle 21 No. 7 B-07 en la ciudad de Neiva

E mail: joloesos@gmail.com

ANEXO: Poder