

**RAD: 2023-00388 INSOLVENCIA DE PERSONA NATURAL NO COMERCIANTE ANA FERNADA LOZANO -
ACREEDOR BANCO ITAÚ - ILEGALIDAD (EMAIL CERTIFICADO de concursales@jorgenaranjo.com.co)**

EMAIL CERTIFICADO de concursales <452425@mailcert.lleida.net>

Lun 28/08/2023 11:47 AM

Para: Juzgado 21 Civil Municipal - Valle Del Cauca - Cali <j21cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 2 archivos adjuntos (289 KB)

ILEGALIDAD -ANA FERNANDA LOZANO ALZATE C.C. 31.712.961.pdf; SentenciaTutela2aInstancia 019-2023-00157-01.pdf;

Adjunto a la presente ILEGALIDAD para su respectivo trámite.

Atte;



JORGE NARANJO DOMÍNGUEZ
ABOGADO

Señores.

JUZGADO 21 CIVIL MUNICIPAL DE CALI

E. S. D.

REFERENCIA: INSOLVENCIA DE PERSONA NATURAL NO COMERCIANTE LEY 1564 DE 2012

SUJETO: ANA FERNANDA LOZANO ALZATE C.C. 31.712.961

ACREEDOR: BANCO DE OCCIDENTE S.A NIT 890.300.279-4

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN

FRANCIA YOLIMA QUIRAMA OROZCO, mayor de edad, con domicilio principal en la ciudad de Cali-Valle, identificada con cédula de ciudadanía No. 31.324.435 de Cali y Tarjeta profesional No. 291.209 del C. S. de la J., actuando como apoderada sustituta del **BANCO OCCIDENTE S.A.**, dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito, le solicito comedidamente que se **DECLARE LA ILEGALIDAD DEL AUTO DEL 23 DE AGOSTO DE 2023, NOTIFICADO POR ESTADO EL 24 DE AGOSTO DE LA MISMA ANUALIDAD**, con fundamentos en los siguientes:

1. Las controversias que se presenten dentro del trámite de Insolvencia de Persona natural no comerciante, están reguladas por el artículo 17, numeral 9 del C.G.P., por consiguiente, el auto que resuelve las controversias planteadas es susceptible de recurso de reposición; diferente del auto que resuelve las objeciones planteadas dentro del proceso en mención, el cual no es susceptible de recursos, por disposición del artículo 552 del mismo estatuto procesal.

Tesis que ha sido ampliamente aclarada por el Tribunal Superior de Cali – Sala de Decisión Civil en Sentencia de Tutela de Segunda Instancia del 15 de agosto de 2023. (Adjunto sentencia)

Es claro que la competencia del juez civil municipal para conocer las objeciones u controversias dentro del procedimiento de insolvencia de persona natural no comerciante es de única instancia, así lo establece el numeral 9 del artículo 17 y el artículo 534 del CGP. Así mismo, es pacífico que las objeciones en el desarrollo de la audiencia de negociación de deudas se refieren a la naturaleza, existencia y cuantía de las obligaciones relacionadas por el deudor, las cuales, si no son conciliadas, deben ser resueltas de plano por el juez civil municipal, mediante auto que no admite recursos, conforme lo indica el artículo 552 del CGP.

Sin embargo, se debe tener en cuenta que dicha restricción no resulta aplicable a las controversias que puedan suscitarse en el procedimiento o a las decisiones que profiera el juez de conocimiento en ejercicio del control de legalidad, las cuales en virtud del artículo 318 del CGP, “salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez (...)”. Por lo tanto, esta Sala considera que, por expresa disposición legal, la restricción de no admitir recursos solamente aplica a las providencias que resuelven objeciones relativas a la naturaleza, existencia y cuantía de las obligaciones.

JORGE NARANJO DOMÍNGUEZ

ABOGADO

En este sentido, la decisión del juez accionado de rechazar por improcedente el recurso de reposición interpuesto por la deudora contra el auto que advirtió la calidad de comerciante, resolvió no avocar el conocimiento de las objeciones y controversias y devolver el expediente al conciliador, vulneró el debido proceso y derecho de contradicción de la promotora, en tanto, dicha decisión si resulta ser susceptible de ser atacada mediante el recurso de reposición.

Esta tesis ha sido acogida por el Tribunal Superior de Cali, en donde se ha indicado que “no es viable convenir que en el presente caso tal recurso no resultaba procedente al tenor del artículo 552 del CGP, pues si bien no se desconoce la restricción allí contenida, la misma hace referencia a la providencia por la cual se resuelven las objeciones propuestas en la audiencia de negociación, categoría la anterior que no puede atribuírsele a la decisión que ahora es criticada”.

Así mismo, en otra providencia se estableció que “(...) aquellas controversias que no correspondan a las estipuladas en el numeral primero del art. 550 del C.G. del P. (naturaleza, existencia y cuantía de las obligaciones), en concordancia con el art. 534 del C.G. del P., sí son susceptibles del recurso de reposición, de conformidad con lo dispuesto en el art. 552 ibidem, puesto que, al no estar expresamente excluidas las que tratasen respecto asuntos diferentes a los previamente referidos, procede su interposición, (...)”. (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

Como se observa, señor Juez, yerra el despacho en afirmar que por expresa disposición legal del artículo 552 del C.G.P., no se le da tramite al recurso interpuesto contra el auto que resolvió las controversias planteadas dentro del proceso (auto notificado por estado el 04 de julio de 2023), toda vez que como bien lo afirmó el despacho lo que se resolvió en el auto del 04 de julio del presente año fueron controversias y no objeciones.

Respecto a la solicitud de ilegalidad de un auto, la honorable Corte Suprema de Justicia en reiteradas jurisprudencias ha manifestado que:

“Respecto a la declaratoria de ilegalidad de una actuación, “los actos procesales ilegales no atan al Juez”, por tanto, la actuación irregular del mismo en un proceso, no puede atarlo para que sigan cometiendo errores, porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo. (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

De la misma manera el Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Auto 0402 (22235) del 02/09/12. Ponente: GERMAN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR. Actor: ELECTRICARIBE S.A. E.S.P ha sostenido al respecto:

“Cuando se advierta una irregularidad evidente y ostensible, que no pueda encuadrarse en algunas de las causales de nulidad previstas en el Código de Procedimiento Civil, habrá lugar a declarar la insubsistencia de los actos procesales.

“(…) En efecto: Según la Constitución Los jueces, como autoridades de la República, “están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares” (inciso final art. 2):

JORGE NARANJO DOMÍNGUEZ

ABOGADO

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y "con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio" (art. 29);

Las actuaciones "de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe" (art. 83);

En las decisiones de la justicia "prevalecerá el derecho substancial". Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares en la actividad judicial (art. 228)."

De conformidad con la jurisprudencia en cita, siempre que se advierta un yerro jurídico, el operador judicial deberá enmendarlo, primero, para no contrariar los postulados constitucionales anteriormente mencionados y segundo, porque se estaría violando el derecho de acceso a la administración de justicia y el derecho de defensa de la parte a quien desfavorezca. (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

En conclusión, señor Juez, la cadena de errores que se demostró no atan al juez ni a las partes, y menos aún si se demostró que el auto que resuelve las controversias es susceptible de recurso.

Por lo anterior, realizo la siguiente:

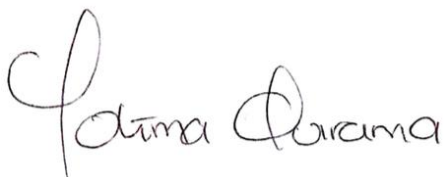
PETICIONES

PRIMERA: Sírvase señor juez **DECLARAR ILEGALIDAD** del **AUTO DEL 23 DE AGOSTO DE 2023**, toda vez que el auto que resuelve las controversias presentadas es susceptible de recurso.

SEGUNDA: Como consecuencia de lo anterior, se resuelva el **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el Auto notificado en estado **el 04 de julio de 2023**, mediante el cual se resolvió la controversia planteada dentro del proceso de la referencia.

Del señor Juez.

Atentamente,



FRANCIA YOLIMA QUIRAMA OROZCO

Apoderada Banco de Occidente.
C.C. 31.324.435 de Cali-Valle del Cauca
T.P No. 291.209 del C.S.J.

concursales@jorgenaranjo.com.co

SECRETARIA

En la fecha, a las 8 a.m. y por el termino de 3 días, fijo en lista el (la) anterior Traslado recurso de reposición.

Cali, 22-Sep-2023

Secretaria,



MARIA ISABEL ALBAN



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI

SALA DE DECISIÓN CIVIL

MAGISTRADO PONENTE

JOSÉ DAVID CORREDOR ESPITIA

Santiago de Cali, 15 de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Aprobado en sala virtual

Acta de sala No. 71 de 2023

I. OBJETO DE ESTE PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala con fundamento en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, a resolver la impugnación propuesta por el vinculado, respecto del fallo de tutela proferido por el JUZGADO 19 CIVIL DEL CIRCUITO, en sentencia de primera instancia No. 96 del 10 de julio de 2023, dentro de la acción de tutela impetrada por la señora **OLGA CECILIA VELÁSQUEZ DE CASTILLO** en contra del **JUZGADO 33 CIVIL MUNICIPAL**, por considerar vulnerado su derecho fundamental al debido proceso.

II. ANTECEDENTES

1.- En apretada síntesis, expone el accionante que al juzgado accionado le correspondió conocer las objeciones y controversias planteadas dentro del proceso de insolvencia de persona natural no comerciante promovido por la aquí actora, bajo la radicación 033-2022-00712-00. Afirmar que el despacho demandado por medio de auto del 29 de mayo de 2023 consideró que la deudora tiene la calidad de comerciante, por lo que resolvió abstenerse de avocar el conocimiento de la solicitud y devolver las diligencias al centro de conciliación.

Asegura que interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la decisión, sin embargo, el despacho a través de auto del 20 de junio de 2023

resolvió rechazar los recursos propuestos por improcedentes, conforme lo establece el artículo 552 del CGP. Por lo tanto, solicita que se revoque la providencia y en su lugar se ordene al juzgador a pronunciarse de fondo sobre el recurso de reposición interpuesto.

2.- El juzgado accionado realizó un recuento de las actuaciones surtidas. Adujo que, al realizar un control de legalidad del trámite adelantado, respecto a la existencia de los presupuestos para adelantar el procedimiento de insolvencia de persona natural no comerciante, se advirtió que la deudora tiene la calidad de comerciante. Argumenta que los recursos interpuestos resultan improcedentes en virtud del artículo 552 del CGP. Asegura que las actuaciones se han realizado con respeto al debido proceso.

RESPUESTAS VINCULADOS:

1.- EMCALI, en calidad de vinculado como acreedor, expuso falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.- El señor ALFONSO VELASCO ARTURO, en calidad de acreedor, manifestó que la acción de tutela es improcedente dado que las inconformidades de la accionante ya fueron decididas por el despacho judicial acatando el debido proceso.

3.- El CENTRO DE CONCILIACIÓN ALIANZA EFECTIVA informó que por mandato legal del artículo 552 del CGP el auto que resuelve las objeciones no admite recurso, no siendo aplicable este criterio al auto que resuelva las controversias de conformidad con el artículo 318 del mismo código. Argumenta que esta tesis ha sido acogida por el Tribunal Superior de Cali.

III.- SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

El fallador A Quo resolvió tutelar el derecho fundamental al debido proceso de la accionante, por lo que dejó sin efectos el auto 2174 del 20 de junio de 2023 y ordenó al juzgado accionado resolver el recurso de reposición interpuesto. Argumentó que el auto atacado no resolvió ni las controversias ni las objeciones propuestas por los acreedores, precisamente porque ejerciendo control de legalidad, se abstuvo de avocar el conocimiento de las mismas, mediante auto que puso fin a la instancia

Considero que el Tribunal Superior de Cali ha sostenido la tesis que, por mandato legal, el auto que resuelve las objeciones no admite recurso, no siendo aplicable esto a aquella providencia que resuelve las controversias, ni mucho menos al auto que decidió no avocar el conocimiento y poner fin al procedimiento, lo anterior en virtud del artículo 318 del CGP que establece “*salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez (...)*”.

Adujo que las objeciones se refieren a la naturaleza, existencia y cuantía de los créditos relacionados por el deudor, por lo que la restricción contenida en el artículo 552 del CGP, solo hace referencia a este tipo de providencia. En este sentido, las decisiones que resuelven las controversias u otro tipo de defectos del trámite de insolvencia, a pesar de ser un trámite especial de única instancia, no se encuentran restringidas de ser objeto de recurso de reposición conforme el inciso primero del artículo 318 del mismo código.

IV.- IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, el señor Alfonso Velasco Arturo, en calidad de vinculado como acreedor, impugnó el fallo de tutela, argumentando que el despacho de primera instancia le dio una interpretación equivocada a la normatividad que rige la materia concluyendo que la providencia que resolvió las controversias es susceptible del recurso de reposición. Señala que el juez si tiene competencia para ejercer el control de legalidad sobre el procedimiento adelantado y que las decisiones que se profieran al resolver las objeciones y controversias no son susceptibles de recurso por ser un trámite de única instancia. Solicita que se revoque la sentencia impugnada y se declare la improcedencia del amparo solicitado, dado que las actuaciones del juzgado accionado fueron ajustadas a derecho.

V.- CONSIDERACIONES

1.- COMPETENCIA

Este Tribunal es competente para conocer de la presente impugnación de la sentencia de tutela de primera instancia, de conformidad con lo establecido en los

artículos 86 de la Constitución Política y en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes.

2.- PROCEDENCIA DE ESTA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Legitimación

El artículo 86 de Constitución Política establece que *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar [...], por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales”*, al paso que, y en concordancia, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que *“la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”*.

Bajo este escenario, resulta claro que existe legitimación en la causa por activa, dado que la presente tutela fue presentada por la señora Olga Cecilia Velásquez de Castillo, en calidad de deudora dentro del proceso de insolvencia de persona natural no comerciante, quién reclama la protección de sus garantías constitucionales presuntamente vulneradas ante la decisión adoptada por el juzgado accionado al declarar improcedente el recurso de reposición interpuesto.

De otra parte, el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 determina que *“la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley (...)*. Asimismo, el artículo 13 ibidem establece que *la acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental (...) y quién tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud”*.

Así las cosas, coexiste legitimación en la causa por pasiva en virtud a que la acción constitucional se dirige contra el Juzgado 33 Civil Municipal de Cali que profirió la decisión que ahora el actor fustiga vía constitucional.

Inmediatez

Es sabido que la naturaleza preferente y sumaria de la acción de tutela impone que el referido mecanismo constitucional atienda un criterio de inmediatez, de modo que aquél sea concebido como un remedio actual y eficaz constituido para la oportuna protección de los derechos fundamentales de los asociados. Por esta razón, la prosperidad del amparo pretendido por quien alegue la vulneración de sus derechos dependerá, en gran medida, de que la acción sea interpuesta dentro de un término razonable y proporcionado a partir del hecho que la originó, todo en relación con la finalidad del mecanismo en comento (Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-993 de 2005).

La Corte Constitucional ha sostenido de forma reiterada “(...) *que no es exigible de manera estricta el principio de inmediatez en la interposición de la tutela, cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez sea muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos continúa y es actual. De manera que en este caso se cumple con este requisito, (...), en principio, la solicitante sigue sin percibir el pago de las incapacidades reclamadas, lo cual, en su decir, afecta su mínimo vital y el de su familia*”.¹

De esta manera, se observa superado este requisito, toda vez que la presunta vulneración de los derechos fundamentales alegada por el accionante es atribuida a la decisión de fecha 20 de junio de 2023 y la acción de tutela fue presentada el 26 de junio de 2023, transcurriendo un término razonable entre ambas actuaciones.

Subsidiariedad

La acción de tutela no ha sido instituida como trámite judicial alternativo o sustituto de los ordinarios o especiales, o de las actuaciones que deban surtirse dentro de los mismos, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, por el contrario tiene el propósito de brindar a toda persona la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular (en los precisos casos establecidos en la Constitución y la Ley),

¹ Corte Constitucional, T-194 de 2021.

siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial (mecanismo principal), o cuando a pesar de la existencia del mismo la acción sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Deriva de lo consignado con antelación que el mecanismo de amparo que se comenta no es susceptible de ser utilizado para resolver conflictos cuya definición corresponde, en línea de principio, a los jueces naturales. No se olvide que el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 consagra en su ordinal inicial que *“la acción de tutela no procederá (...) cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”* (Negrilla y subrayado fuera de texto).

A los mencionados requisitos, la Corte ha adicionado *“Respecto de la forma como debe otorgarse el amparo, este Tribunal ha señalado que será (sic) definitivo en aquellos casos en que estén demostrados los requisitos mencionados, siempre que el medio de defensa judicial existente no resulte idóneo o eficaz para resolver la controversia porque, entre otros, no brinda una protección integral e inmediata frente a la urgencia requerida y, será transitorio, para enfrentar la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable. Para la Corte, esto se presenta, por ejemplo, cuando luego de un análisis probatorio, existe una discusión sobre la titularidad del derecho reclamado o quedan algunas dudas sobre el cumplimiento de todos los requisitos para obtener el derecho a la pretensión requerida. En estos eventos se evaluará la satisfacción de los requisitos establecidos por la jurisprudencia para fundamentar la ocurrencia de un perjuicio irremediable (inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad de la acción) y se adoptará una decisión con efectos transitorios, es decir, mientras se define la controversia en la jurisdicción ordinaria laboral o contenciosa administrativa, según sea el caso”*. (Corte Constitucional T-290 de 2020).

De conformidad con lo dicho por el accionante y revisados los documentos aportados al trámite de tutela, se extrae que la convocante hizo uso de los mecanismos ordinarios de defensa para satisfacer sus pretensiones al haber presentado el recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto que resolvió no avocar conocimiento de las objeciones y controversias y devolver las diligencias al conciliados, el cual fue rechazado por improcedente por el juzgador demandado, siendo esa decisión la que considera que vulnera su derecho fundamental al debido proceso.

Así, conforme los postulados jurisprudenciales, se estudiará la procedencia de la acción atendiendo las pretensiones del accionante.

3.- FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL: ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales es un tema que ha sido abordado por la Corte Constitucional en múltiples ocasiones, una de sus primeras se dio mediante Sentencia C-543 de 1992, por medio de la cual declararon la inexequibilidad de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 referidos a la caducidad y competencia especial de la tutela frente a providencias judiciales, por considerar que contrariaban principios constitucionales de gran mérito como la autonomía judicial, la desconcentración de la administración de justicia y la seguridad jurídica.

Sin embargo, el alto Tribunal Constitucional reconoció que las autoridades judiciales a través de sus providencias pueden desconocer derechos fundamentales, para lo cual admitió como única excepción para que procediera el amparo de tutela, que la autoridad hubiese incurrido en lo que denominó una vía de hecho, por eso y a partir de dicho precedente la Corte Constitucional en sentencia T-231 de 1994, indicó que: *“Si este comportamiento - abultadamente deformado respecto del postulado en la norma - se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo), o en el ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular (defecto orgánico), o en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal (defecto fáctico), o en la actuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental), esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial”*

Finalmente, y ante muchos pronunciamientos sobre la materia la Corte Constitucional en Sentencia C-590 de 2005, Sentencia SU-195 de 2012, y Sentencia T-137 de 2017 entre muchas otras, ha hecho alusión a los requisitos generales y especiales para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra

providencias judiciales. Sobre los requisitos generales y especiales de procedencia estableció:

*“Los requisitos generales: **A.** Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. **B.** Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. **C.** Que se cumpla el requisito de la inmediatez. **D.** Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. **E.** Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. **F.** Que no se trate de sentencias de tutela*

*...requisitos o causales especiales de procedibilidad: **A.** Defecto orgánico; **B.** Defecto procedimental absoluto; **C.** Defecto fáctico; **D.** Defecto material o sustantivo; **E.** Error inducido; **F.** Decisión sin motivación; **G.** Desconocimiento del precedente; **H.** Violación directa de la Constitución.*

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que, si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.”

Es decir, siempre que concurren los requisitos generales y, por lo menos, una de las causales específicas de procedibilidad contra las providencias judiciales, será procedente ejercitar la acción de tutela como mecanismo excepcional por vulneración del derecho fundamental al debido proceso. En el presente caso se procederá a estudiar la procedencia del defecto procedimental alegado por la actora.

VI.- CASO CONCRETO.

1.- PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

El problema jurídico que resolverá la Sala será determinar: ¿El Juzgado 33 Civil Municipal vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la accionante al rechazar por improcedente el recurso de reposición interpuesto por la deudora contra el auto que advirtió la calidad de comerciante, resolvió no avocar el conocimiento de la solicitud de insolvencia y devolver el expediente al conciliador?

DESARROLLO:

En primer lugar, se observa que el juez constitucional de primera instancia analizó que se cumplieran los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, lo cual ha sido revisado en esta instancia, razón por la que se considera procedente el estudio de fondo.

Desde ya esta Corporación advierte que el Juzgado accionado sí vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la actora al abstenerse de resolver de fondo el recurso de reposición interpuesto por la accionante, por las razones que pasan a explicarse:

Si bien le asiste razón al despacho accionado y al acreedor impugnante cuando afirman que el juez de conocimiento tiene el deber de realizar el control de legalidad de las actuaciones surtidas en el procedimiento de insolvencia de persona natural no comerciante, lo cierto es que ese punto no es el que está en discusión en esta instancia, ya que el debate se centra en determinar si la providencia atacada es susceptible de ser recurrida como lo afirma la accionante.

Es claro que la competencia del juez civil municipal para conocer las objeciones u controversias dentro del procedimiento de insolvencia de persona natural no comerciante es de única instancia, así lo establece el numeral 9 del artículo 17 y el artículo 534 del CGP. Así mismo, es pacífico que las objeciones en el desarrollo de la audiencia de negociación de deudas se refieren a la naturaleza, existencia y cuantía de las obligaciones relacionadas por el deudor, las cuales, si no son conciliadas, deben ser resueltas de plano por el juez civil municipal, mediante auto que no admite recursos, conforme lo indica el artículo 552 del CGP.

Sin embargo, se debe tener en cuenta que dicha restricción no resulta aplicable a las controversias que puedan suscitarse en el procedimiento o a las decisiones que profiera el juez de conocimiento en ejercicio del control de legalidad, las cuales en virtud del artículo 318 del CGP, *“salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez (...)”*. Por lo tanto, esta Sala considera que, por expresa disposición legal, la restricción de no admitir recursos solamente

aplica a las providencias que resuelven objeciones relativas a la naturaleza, existencia y cuantía de las obligaciones.

En este sentido, la decisión del juez accionado de rechazar por improcedente el recurso de reposición interpuesto por la deudora contra al auto que advirtió la calidad de comerciante, resolvió no avocar el conocimiento de las objeciones y controversias y devolver el expediente al conciliador, vulneró el debido proceso y derecho de contradicción de la promotora, en tanto, dicha decisión si resulta ser susceptible de ser atacada mediante el recurso de reposición.

Esta tesis ha sido acogida por el Tribunal Superior de Cali, en donde se ha indicado que *“no es viable convenir que en el presente caso tal recurso no resultaba procedente al tenor del artículo 552 del CGP, pues si bien no se desconoce la restricción allí contenida, la misma hace referencia a la providencia por la cual se resuelven las objeciones propuestas en la audiencia de negociación, categoría la anterior que no puede atribuírsele a la decisión que ahora es criticada”*²

Así mismo, en otra providencia se estableció que *“(…) aquellas controversias que no correspondan a las estipuladas en el numeral primero del art. 550 del C.G. del P. (naturaleza, existencia y cuantía de las obligaciones), en concordancia con el art. 534 del C.G. del P., sí son susceptibles del recurso de reposición, de conformidad con lo dispuesto en el art. 552 ibidem, puesto que, al no estar expresamente excluidas las que tratasen respecto asuntos diferentes a los previamente referidos, procede su interposición, (...)”*³

Por último, frente a los argumentos expuestos por el impugnante y en los cuales relaciona decisiones proferidas por este Tribunal se le indica que dichos pronunciamientos hacen referencia a la facultad que tiene el juez para realizar el control de legalidad sobre las actuaciones dentro del procedimiento de insolvencia, no obstante, como ya se indicó, ese deber y la decisión de fondo que tomó el juez accionado no es materia de discusión en la presente acción. Por el contrario, lo que se abordó es la procedencia de la reposición frente a la determinación atacada, con el fin de garantizar el derecho fundamental al debido proceso.

² Tribunal Superior de Cali, Sala Civil, sentencia del 18 de febrero de 2020, M.P. Carlos Alberto Romero. Rad: 2019-00270.

³ Tribunal Superior de Cali, Sala Civil, sentencia del 29 de junio de 2021. M.P. José David Corredor Espitia. Rad: 006-2021-00116-01.

Rad: 760013103-019-2023-00157-01
Asunto: Acción de tutela - Impugnación
Accionante: Olga Cecilia Velásquez de Castillo
Accionado: Juzgado 33 Civil Municipal
Sentencia de Tutela Segunda Instancia

En consideración a lo anteriormente expuesto habrá de confirmarse la decisión impugnada a la luz de la jurisprudencia Constitucional y a las consideraciones consignadas previamente.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA CIVIL DE DECISIÓN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

VII.- RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia de tutela impugnada de fecha y procedencia conocidas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes en la forma y términos prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Remítase el expediente, en oportunidad, a la Corte Constitucional para que decida sobre la eventual revisión de este fallo.

NOTIFÍQUESE.

(Firmado electrónicamente)

JOSÉ DAVID CORREDOR ESPITIA.

Magistrado

(Firmado electrónicamente)

JULIÁN ALBERTO VILLEGAS PEREA

Magistrado

(Firmado electrónicamente)

FLAVIO EDUARDO CÓRDOBA FUERTES

Magistrado

Firmado Por:

Jose David Corredor Espitia

Magistrado

Sala 007 Civil

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Julian Alberto Villegas Perea
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Flavio Eduardo Cordoba Fuertes
Magistrado
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **803d1ed88f2cc47f730b951784b168dc6886627cb99c4cdfc5b7335cc523c1c3**

Documento generado en 15/08/2023 11:44:03 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>