



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO DIECINUEVE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE CALI
Carrera 10 No. 12-15 Palacio de Justicia –Pedro Elías Serrano Abadía-Piso10
j19cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co
(602) 8986868 Ext. 5192 - 5193

LISTA DE TRASLADO. No. 006

Se fija hoy **7 de marzo de 2024** en lista de traslado No. 006 el **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el auto No. 4672 de fecha 21 de noviembre de 2023, interpuesto por el apoderado judicial del deudor dentro de la resolución de controversias presentadas en el trámite de negociación de deudas que se le asigno el radicado No. 76001-40-03-019-**2023-00567**-00, de conformidad con lo estatuido en el artículo 319 y 110 del Código General del Proceso.

ANDRÉS FELIPE RIVERA HERNÁNDEZ
Secretario

Re: Recurso proceso 2023 - 569 Jorge Hinestroza

David <dsdavid2020@gmail.com>

Lun 27/11/2023 4:42 PM

Para: Juzgado 19 Civil Municipal - Valle del Cauca - Cali <j19cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (384 KB)

RECURSO AUTO CONCEDE CONTROVERSIAS JUZ 19 CM.pdf;

Buenas tardes,

Adjunto nuevamente el recurso en pdf

gracias.

El lun, 27 nov 2023 a las 14:14, Juzgado 19 Civil Municipal - Valle del Cauca - Cali

(<j19cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>) escribió:

Cali, noviembre 27 de 2023

Cordial saludo.

Se le solicita comedidamente se sirva enviar el memorial en PDF para anexarlo al expediente y dar trámite al recurso impetrado.

Atentamente,

JUZGADO 19 CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE CALI



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO 19 CIVIL MUNICIPAL DE CALI

Email: j19cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co**Teléfono:** 602- 8986868 ext.: 5192 / 5193**Dir.** Carrera 10 # 12 – 15 - Palacio de Justicia “Pedro Elías Serrano Abadía” Piso 10.

De: David <dsdavid2020@gmail.com>**Enviado:** lunes, 27 de noviembre de 2023 10:12 a. m.**Para:** Juzgado 19 Civil Municipal - Valle del Cauca - Cali <j19cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Asunto:** Recurso proceso 2023 - 569 Jorge Hinestroza

Buenos días,

--

**DAVID SILVA ECHEVERRY
ABOGADO**

Señor:
JUEZ DIECINUEVE CIVIL MUNICIPAL
Santiago de Cali

Referencia: IPNNC RAD. 202300567

DAVID SILVA ECHEVERRY, de condiciones civiles y profesionales conocidas por el despacho, presento recurso de reposición y subsidiario de apelación en contra del auto No. 4672 en los siguientes términos:

Tanto la sentencia de tutela como el auto recurrido son una afrenta en contra de la seguridad jurídica y de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, imperando en estas providencias el irrespeto a la autonomía e independencia de los jueces, dando la razón al capricho de un acreedor que ha abusado de forma temeraria de la acción de tutela y violentando los mecanismos alternativos de solución de conflictos.

El Juez es autónomo e independiente en sus decisiones, estando solamente cometido al imperio de la ley, lo que ha olvidado el juez primero civil el circuito a quien de forma ciega y careciendo de criterio ha obedecido el juez diecinueve civiles municipales de Cali, sobre pasando incluso los alcances de la sentencia de Tutela.

Es apenas lógico, de entendimiento elemental de derecho procesal que cuando se ha decretado la nulidad o se ha dejado sin efectos una actuación, las cosas vuelven a su estado original, como lo es que las otras aceptaciones de insolvencia hayan perdido efectos y es como si nunca se hubieran presentado, pero resultado muy difícil de comprender para los falladores.

Ahora bien, una persona no puede tener un INRI toda su vida, puede que en una época haya sido comerciante pero pierda esa condición, como bien lo señalaron varias autoridades judiciales incluso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el deudor a la fecha NO ES COMERVCIANTE, NO SE DEDICA AL COMERCIO, pero en una falta de entendimiento normativo de los administradores de justicia, se le niega el acceso al tramite concursal, pasando por alto lo que ha decidido el tribunal, dejando a mi mandante en el limbo sin una solución que la ley establece e ignorando los mecanismos alternativos de solución de conflicto, porque para estos jueces no existen.

El auto recurrido es producto de la obediencia ciega sin criterio de lo que ha dicho una autoridad judicial que no entiende de derecho procesal ni de los

efectos de las nulidades, que dicho sea de pago, la sentencia de tutela no ordena declarar la condición de comerciante del deudor pero el juez 19 lo hace porque si, sin argumentos y pasando por encima del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

Este es un llamado al respeto a la actividad judicial, a la administración de justicia y a evitar el abuso de la acción de tutela como una tercera instancia.

Ahora bien, el señor JORGE ENRIQUE HINESTROZA presento solicitud de negociación de deudas ante el centro de conciliación Alianza Efectiva el día 10 de mayo de 2023 y fue admitida el día 11 de mayo de 2023.

El día 8 de junio de 2023 se celebró la audiencia en la que el abogado Néstor Raúl Gutiérrez en representación del acreedor José Alexander Ruiz Hernández, y otros apoderados, presentaron controversias por la calidad de comerciante del deudor.

El sustento básico y repetitivo en diferentes instancias de las controversias se fundamentan principalmente en el registro en el RUES de un establecimiento de comercio a nombre del deudor y en la decisión del Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Cali en auto de 23 de noviembre de 2020 que declaro comerciante al deudor y dispuso la nulidad de ese trámite de negociación de deudas en particular.

De nuestra parte, fue puesta de presente esta situación en la solicitud presentada, en donde además se aportó el auto del Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Cali, de 1 de febrero de 2023, que rechazo la solicitud de reorganización empresarial bajo el argumento de que el deudor carece de la calidad de comerciante y no puede hacerse parte dentro del trámite reglado por la ley 1116 de 2006.

El argumento del recurrente es la normativa que indica quienes son comerciantes:

“ARTÍCULO 13. <PRESUNCIÓN DE ESTAR EJERCENDO EL COMERCIO>. Para todos los efectos legales **se presume** que una persona ejerce el comercio en los siguientes casos:

1) Cuando se halle inscrita en el registro mercantil; ” (Negrilla y Resaltado nuestro).

Lo que establece es una presunción legal que admite prueba en contrario y la prueba está en la sentencia de 2 de mayo de 2023, radicación: 76001-22-03-

000-2023-00121-00, proferida por la Sala Civil del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

Manifiesta el alto tribunal que:

La aparente anomalía descrita por el accionante no es de tal naturaleza que pueda llegar a afectar el debido proceso. Con el objeto de clarificar por qué la decisión sometida al escrutinio constitucional no comporta un defecto capaz de convocar la intervención del juez de tutela, se precisa indicar que aunque la normatividad comercial establezca actos presuntivos de la calidad de comerciante (entre los que se encuentra ostentar el registro mercantil, tener establecimiento de comercio abierto o se exponga al público como comerciante)¹, estos actos aisladamente no tienen la contundencia probatoria para acreditar la calidad de comerciante, pues, se insiste, son apenas actos presuntivos.

Del mismo modo, la cancelación del registro mercantil tampoco equivale por sí solo a la pérdida de calidad de comerciante. Recuérdese que dicha matrícula, como se dijo, es tan solo un acto presuntivo de tal calidad, por lo que para comprobar si una persona es o no comerciante, la vigencia de su matrícula mercantil es apenas un acto consultivo por obligación que no se traduce en el acto exclusivo de confirmación sobre ello, ya que existen distintas modalidades que permiten conocer si determinada persona es o no comerciante y los efectos que ello implica.

Para el caso en concreto el Juez Civil Circuito encontró que actualmente no se dan las condiciones para asumir que el accionante es comerciante y tal afirmación no riñe con la determinación hecha por el

11

Juez Civil Municipal hace más de dos años, pues para esa época se probó que las circunstancias eran distintas, sin que ello impida que al día de hoy pueda gestionar de nuevo aquella alternativa, y el presente razonamiento, según el cual la condición de comerciante puede variar con el paso del tiempo, deberá ser admitida en ese espacio por el Juez del concurso para que se le permita la promoción del trámite y evite un nuevo enfrentamiento sobre este tema.

En el registro del RUES, se encuentra que Agropecuaria Las Jotas no cumple con su obligación como comerciante ya que no ha renovado su registro mercantil desde el 28 de junio de 2016 y así se aprecia en la marca de agua del certificado de cámara de comercio, lo que constituye una prueba mas que apunta a que el deudor no es comerciante ya que no cumple con sus obligaciones como tal y esto le impide acceder al régimen de la ley 1116 de 2001.

La explicación de porque no ha sido cancelada esa matrícula mercantil es que existe un embargo que impide esa cancelación.

El registro mercantil es solo una presunción que por sí sola no determina la calidad de comerciante.

El despacho No ha pasado por alto el artículo 13 del Código de Comercio ya que ha hecho una interpretación sistemática de la norma.

Ahora bien, cabe la pregunta sobre si el accionante o mejor, su apoderado, está obrando de forma diligente, ya que al dilatar el procedimiento de negociación de deudas, a parte de obstruir a la justicia y a los mecanismos alternativos de solución de conflictos, va en contra de la conciliación y perjudicando los intereses del acreedor que ve como se aleja la posibilidad de su pago bien sea por un acuerdo de pago o una eventual liquidación patrimonial.

Bien lo dice el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en la sentencia aquí citada, *“es necesario tener en cuenta que la acción de tutela, en principio, no está provista para cuestionar las decisiones judiciales porque implicaría transgredir la autonomía e independencia judicial y, de contera, resulta contraria a los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica.”*

Ya han sido varias las sentencias de tutela que respaldan la decisión recurrida, como lo son la del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, aquí expuesta y la del Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Cali y la mas reciente emitida por el Juzgado Diecinueve Civil de Circuito de Cali, en la que precisamente se decide una acción de tutela propuesta en contra del Juzgado Diecinueve Civil Municipal de Cali, en la que se pretende atacar el auto recurrido, providencia en la que se indica:

*“Con fundamento de lo anterior, procedió este recinto judicial a inspeccionar la solicitud de insolvencia de persona natural no comerciante bajo el radicado No. 760014003-019- 2023-00567-00, tramite que fue iniciado por el deudor Jorge Enrique Hinestroza Mejía ante el centro de conciliación Fundación Alianza Efectiva de esta ciudad; De entrada, se advierte que, revisando las respectivas etapas adelantadas por la autoridad judicial accionada, se vislumbra por parte de esta Juez Constitucional que **todos los procedimientos adelantados, se hicieron ajustandos las normas que rigen este tipo de procesos.**”*

Ahora bien, para el mes de noviembre del año 2020, el Juez 16 Civil Municipal de Cali declaró que el señor Jorge Enrique Hinestroza era comerciante porque en ese contexto se probó que i) el accionante contaba con registro mercantil en la cámara de comercio; ii) contaba con 2 establecimientos de comercio activos; iii) figuraba como socio gestor en una sociedad comercial; y iv) gestionó algunos créditos llevados al concurso bajo la calidad de comerciante.

Sin embargo, posteriormente el despacho accionado concluyó que el deudor no era comerciante, puesto que, i) en su escrito de solicitud dijo percibirse como «no comerciante»; ii) No probó tener registro mercantil activo (fue renovado por última vez el 28 de junio de 2016); iii) Tampoco tiene establecimientos de comercio activos; y iv) no logró demostrar que se anuncie al público como comerciante. Por ende, como quiera que la ley comercial exige una serie de actos que permitan predicar el comportamiento habitual que constituya a alguien como comerciante y aquí las pruebas apuntan en otro sentido, concluyó que no ostentaba la calidad necesaria para ser considerado comerciante.

*En virtud de lo anterior, analizado los documentos obrantes en el plenario se colige que las pretensiones de la acción de tutela están llamadas a no prosperar, dado que **la providencia en cuestión no luce arbitraria, sino que fue precisamente adoptada bajo argumentos razonables y racionales, derivados del caso en concreto, así mismo la autoridad judicial accionada indicó el por qué, según el material probatorio, actualmente el señor Hinestroza Mejía no puede entenderse como comerciante y ello le impide acogerse al régimen especial de la ley 1116 de 2006.***

*Por lo tanto, se entiende que **la decisión controvertida no luce caprichosa o subjetiva**, al margen de que se comparta, descartándose la presencia de una vía de hecho, de manera que la acción constitucional no resulta prospera en este escenario.*

La aparente anomalía descrita por el accionante no es de tal naturaleza que pueda llegar a afectar el debido proceso; con el objeto de clarificar por qué la decisión no comporta un defecto capaz de convocar la intervención de esta Juez Constitucional, así mismo se indica que, aunque la normatividad comercial establezca actos presuntivos de la calidad de comerciante (entre los que se encuentra ostentar el registro mercantil, tener establecimiento de comercio abierto o se exponga al público como comerciante), el juez de conocimiento consideró que estos actos aisladamente no tienen la contundencia probatoria para acreditar la calidad de comerciante, pues, se insiste, son apenas actos presuntivos, y frente a la valoración probatoria en conjunto, llegó a la conclusión dubitada por esta Acción Constitucional.

*Puesto que, esta calidad de comerciante se obtiene cuando de manera profesional se ejercen las actividades que la normatividad considera mercantiles y para **comprobarlo es indispensable analizar el contexto en que se ejecutan estas actividades para determinar si efectivamente se dan las condiciones para ser entendido así.***

Se debe precisar que, el hecho aislado de que una persona que inicia un proceso de insolvencia de persona natural no comerciante haya cancelado su registro mercantil o cerrado su establecimiento de comercio al poco tiempo antes de promover aquel concurso, no se puede señalar que sea un acto que dé lugar al rechazo del trámite de marras; bien pudo haber ocurrido que las condiciones que provocaron aquella matrícula mercantil no se encontraban sujetas al ejercicio de actos mercantiles y de haberse hecho así, merece discutirse en otro escenario o que simplemente se ejerció el comercio un tiempo y luego cesaron tales actividades.

Del mismo modo, la cancelación del registro mercantil tampoco equivale por sí solo a la pérdida de calidad de comerciante, siendo dicha matrícula tan solo un acto presuntivo de tal calidad, por lo que para comprobar si una persona es o no comerciante, la vigencia de su matrícula mercantil es apenas un acto consultivo por obligación que no se traduce en el

acto exclusivo de confirmación sobre ello, ya que existen distintas modalidades que permiten conocer si determinada persona es o no comerciante y los efectos que ello implica.

Bajo esa perspectiva, es clara la inviabilidad de la protección exigida, en la medida en que, no están demostradas las circunstancias que estructuren un yerro judicial que pudiera abrir las puertas del éxito a la pretensión tutelar, en tanto que, con independencia que se comparta o no la argumentación expuesta en la providencia cuestionada, **la exposición de los motivos decisorios no lucen caprichosas, todo lo cual no merece reproche desde la óptica ius fundamental para que deba proceder la inaplazable intervención del juez constitucional.** Es más, bien podría indicarse que de la argumentación de la tutela se desprende que el mecanismo fue usado como un recurso adicional y no con la finalidad principal que la caracteriza, esto es la protección efectiva de los derechos fundamentales, lo que por demás soslaya su carácter urgente, residual, preferente, sumario y excepcional, nótese que incluso se encuentra en trámite recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del acreedor José Alexander Ruíz Hernández.

Así las cosas, **las decisiones cuestionadas, no se advierten arbitrarias** y por tanto, debe precisarse que no está llamada la intervención de este recinto judicial por la mera pretensión de inconformidad de las partes, a interferir en el curso normal de las actuaciones judiciales, pues admitir tal postura, implicaría tratar temas que son propios de otras jurisdicciones, tal como lo ha expuesto la Corte Constitucional¹⁸: “Bajo ningún motivo, [puede considerarse la acción de tutela] como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten”[16]. En consecuencia, “el agotamiento de los mecanismos ordinarios de defensa judicial constituye un requisito ineludible para la procedencia de la acción de tutela, salvo que, por razones extraordinarias, el juez constitucional compruebe que los otros medios judiciales no son eficaces para la protección de las garantías invocadas”.

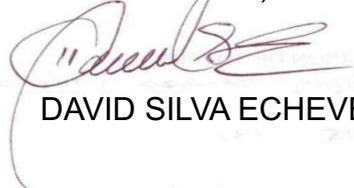
Subrayado y Negrilla Fuera de Texto original.

El auto recurrido ya paso el filtro del Juez Constitucional y la decisión cuenta con ese respaldo, por lo que debe mantenerse en firme y se debe resolver se forma desfavorable el recurso en estudio.

Por último, la realidad del deudor nunca se ocultó, en la solicitud de insolvencia se manifestó su estado y las diferentes ocasiones en las que ha intentado acceder al tramite concursal sea por la vía de la ley 1116 de 2006 o 1564 de 2012.

Solicito que se revoque el auto recurrió y en caso contrario se conceda el recurso de apelación.

Del Señor Juez,



DAVID SILVA ECHEVERRY

c.c. No. 1.144.138.988 de Cali
T.P. 270.972 del C. S. de la J.