



CONSULTORES PROFESIONALES

Calidad, Honestidad y Eficacia en el ejercicio del Derecho
NIT: 0900346477-1



Señor

JUEZ SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE TUNJA - BOYACÁ

E. S. D.

Ref: Solicitud de Reorganización de Pasivos
Solicitante: **NOHORA OFELIA OTALORA CIFUENTES.**
Radicado: 2018 - 00010 - 00

FREDY ALBERTO ROJAS RUSINQUE, mayor de edad, vecino, residente y domiciliado en la ciudad de Tunja, identificado con la cédula de ciudadanía No 7'174.429 expedida en la ciudad de Tunja, Abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional No 232.541 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, con dirección de notificación física y electrónica: Calle 22 No. 9 - 96, Oficina 201 - 204 de la actual nomenclatura urbana de la ciudad de Tunja - Boyacá, E-mail: consultoresprofesionalesltda@gmail.com, Móvil: 3112827066. Teléfono: 7403814, actuando como apoderado especial de la Señora **NOHORA OFELIA OTALORA CIFUENTES**, mayor de edad, vecina, residente y domiciliada en el municipio de Ventaquemada - Boyacá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 40.032.019 expedida en la ciudad de Tunja - Boyacá, por medio del presente escrito interpongo recurso de **REPOSICIÓN** y en subsidio de **APELACIÓN** en contra del auto de fecha dieciséis (16) de Julio del año dos mil veinte (2020), por medio del cual se declaró el desistimiento tácito del proceso de la referencia, razón por la cual realizo las siguientes:

I. SOLICITUDES

PRIMERA: Revocar el del auto de fecha dieciséis (16) de Julio del año dos mil veinte (2020), por medio del cual se decreta el desistimiento tácito de la solicitud de reorganización de pasivos de la referencia, por considerar que tal determinación es contraria a la ley en especial el artículo 49 del Código General del Proceso y numerales 7, 8 y 9 del artículo 19 de la ley 1116 de 2006, así como violatoria del precedente jurisprudencial en especial las sentencias C-263 del 2002 de la Corte Constitucional, C-397 de 1995, C-233 de 1997, C-586 y C-1143 de 2001. Y las sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 8 de junio de 1979, 10 de diciembre de 1999, y 5 de octubre de 1992 y en su defecto se proceda a dar cumplimiento estricto a las normas violadas.

SEGUNDA: En el evento de no despacharse favorablemente tal pedimento, solicito respetuosamente conceder el recurso de apelación el cual me permito sustentar en los mismos términos, propuesto como subsidiario.



II. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

El operador de la ley concursal procede a decretar el desistimiento tácito de la solicitud de la referencia basado en el siguiente Marco Factivo:

...(...)..."Verificado el estado y tramite del presente proceso, se puede observar como desde la providencia de admisión del 10 de mayo de 2018, es decir mas de dos años, se emitieron diferentes ordenes por parte de este Juzgado, entre ellas la comunicación a los acreedores y a los promotores.

Así mismo, mediante providencia de 23 de enero de 2020 se requirió al apoderado del deudor garantizado, para que cumpliera en particular con la carga de comunicar a los promotores designados, lo cual no había realizado, ni siquiera intentado, pese a la orden imperativa de dos años atrás y para ello dio un término de 30 días, transcurridos los cuales apenas adjunta la certificación de envío de comunicación a los mismos, fechada del 26 de Febrero, conducta con la cual pretende que no se de la consecuencia procesal por incumplimiento de las cargas que le corresponden"..."...

...(...)..."Antes bien, todo lo contrario, lo que ha hecho el apoderado actor olvidar ingenuamente las cargas impuestas y en el tiempo transcurrido se ha limitado a adjuntar trimestralmente los estados financieros"..."...(Subrayo fuera de texto).

Argumentos que no comparto y que no son olvidos ingenuos, es conocer y dar aplicación de manera estricta a las normas procesales que gobiernan los procesos de reorganización empresarial y que no son de recibo por las siguientes razones:

1. En los procesos concursales y/o de liquidación contemplados en la ley 1116 de 2006 no procede la figura del desistimiento tácito. Por decisiones constitucionales que son de obligatorio cumplimiento; el Juez del concurso debe acudir a las sanciones contempladas en el artículo 5° de la ley 1116 de 2006 si el rogante de justicia o los intervinientes en el proceso no cumplen las cargas legalmente impuestas, cave resaltar que no entrarían las cargas que implican modificaciones de leyes de orden público.
2. En los procedimientos especiales contemplados en la ley 1116 de 2006 y en especial el concordato recuperatorio no proceden las notificaciones personales, el medio de comunicación idóneo para informar a los acreedores es el aviso que debe ser fijado por el Juez del concurso y el deudor, se debe proceder a la publicidad no a la notificación, por eso no se puede exigir la notificación personal y mucho menos se podrá configurar una causal de nulidad por ausencia de la misma. Violar este medio de publicidad acarrearía una sanción no procesal, pero si multas a título de sanción al tenor del artículo 5° de la ley 1116 de 2006.
3. La citación del promotor (auxiliar de la justicia) al tenor del artículo 49 del Código General del Proceso es una carga específica del Juez del concurso que no puede desplazarse al rogante de justicia, pues esto sería modificar una norma de orden público, facultad que el legislador



CONSULTORES PROFESIONALES

Calidad, Honestidad y Eficacia en el ejercicio del Derecho
NIT: 0900346477-1



no le dio al Juez del concurso, situación que se puede extraer de la lectura el artículo 5° de la ley 116 de 2006 que contempla las facultades de Juez del concurso.

4. En el proceso de la referencia se encuentran interrumpidos los términos contemplados en el numeral 1° del artículo 317 del Código General del Proceso por aplicación del literal c) del mismo artículo.

Fundamentos procesales que afectan el auto censurado y que procedo a explicar de la siguiente manera:

1. **En los procesos concursales y/o de liquidación contemplados en la ley 1116 de 2006 no procede la figura del desistimiento tácito:**

Posición jurídica expuesta en múltiples sentencias de la Corte Constitucional (*precedente obligatorio*) así como sentencias del Corte Suprema de Justicia, sentencias del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja y sentencias de la Superintendencia de Sociedades en desarrollo de sus fusiones jurisdiccionales, las cuales procedo a referenciar de la siguiente manera:

(...) **“Sentencia C-263/02**

Ahora bien, los procesos concursales, ya sean acuerdos de pago o liquidaciones patrimoniales participan de una misma estructura conceptual, así se destinen a la conservación y recuperación de la empresa o a la satisfacción ordenada del crédito por cuanto i) son asuntos de interés general, ii) convocan a todos los acreedores, iii) vinculan la totalidad de los bienes del deudor, y iv) han de dejar zanjadas las diferencias surgidas entre el deudor y sus acreedores, a causa del incumplimiento del primero.

En virtud del interés general que revisten los procesos concursales no terminan por desistimiento ni les son aplicables las normas sobre perención; por razón del principio de igualdad los acreedores de la misma naturaleza deben recibir igual trato sin considerar la fecha de exigibilidad y presentación de los créditos, y por causa de la plenitud concursal estos procesos atraen los activos y pasivos del deudor y resuelven las diferencias en relación con las mismas. Al respecto se pueden consultar, entre otras, las sentencias C-397 de 1995, C-233 de 1997, C-586 y C-1143 de 2001. Y las sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de 8 de junio de 1979, 10 de diciembre de 1999, y 5 de octubre de 1992, entre otras” (...) (Subrayo fuera de texto).

Línea jurisprudencial que es apoyada por la Superintendencia de Sociedades en el Oficio No. 220-032987 del *02 de marzo de 2018*, en el que le da aplicación a la línea jurisprudencial referenciada a los procesos contemplados en la ley 1116 de 2006 de la siguiente manera:

(...) “Iniciado el proceso de reorganización ya no procede su desistimiento. Así lo determina el numeral 26 del Auto 400-000112 de 1° de septiembre de 2015, proferido por la Delegatura de Procedimiento de Insolvencia, así: “26. De igual manera, la Corte Constitucional ha expresado, acerca del principio de oficiosidad en los procedimientos concursales, que: “En virtud del interés general que revisten los procesos concursales no terminan por desistimiento ni les son aplicables las normas sobre perención; por



CONSULTORES PROFESIONALES

Calidad, Honestidad y Eficacia en el ejercicio del Derecho
NIT: 0900346477-1



razón del principio de igualdad los acreedores de la misma naturaleza deben recibir igual trato sin considerar la fecha de exigibilidad y presentación de los créditos, y por causa de la plenitud concursal estos procesos atraen los activos y pasivos del deudor y resuelven las diferencias en relación con las mismas” (...)

Posición jurídica respaldada por la Sentencia de fecha treinta y uno (31) de Marzo del año dos mil diecisiete (2017), expedida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja – Sala Civil – Familia, dentro del proceso de Reorganización de Pasivos No. 2017-0092, sentencia emitida en vía de control por medio de acción de amparo por vías de hecho en decisiones de aplicación del artículo 317 del Código General del Proceso por parte del Juez Cuarto Civil del Circuito de la ciudad de Tunja, donde entre varios aspectos se destaca lo siguiente:

(...) **“El juez en el deber de control del proceso y en el deber de control de legalidad, al advertir la no concurrencia del promotor pues a pesar de que este se designó en el auto admisorio, lo cierto es que no ha concurrido el promotor y en tal caso en forma oficiosa el juez del proceso estaba llamado a requerir o removerlo, buscando gestión en el trámite procesal.** En el asunto que nos ocupa se observa que hasta el 02 de septiembre de 2016 (fol. 159) concurre el promotor a manifestar que no puede aceptar la designación. Lo mismo hace los otros promotores designados. El juez cuenta con los elementos suficientes para procurar la aceptación e intervención de este. En el auto admisorio si se dispuso fijar aviso y si se ordenó el emplazamiento pero a indeterminados, lo que se solicitó con posterioridad fue el emplazamiento de los acreedores enunciados en el libelo demandatorio respecto de los que en el mismo libelo se manifestó no conocer la dirección. Ante tal escenario de actuaciones, se observa que si hay falta de diligencia del demandante y su apoderado, **pero también hay que tener en cuenta que en esta clase de procesos no resulta de recibo el desistimiento tácito, no es procedente castigar a quienes dependen de la actividad productiva, para actuaciones del demandante de la reorganización de pasivos.**” (...) (Subraya y Negrilla Fuera de Texto)

(...) **“SEGUNDO: La Ley 1116 de 2006, tiene por finalidad frente al régimen de insolvencia la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo. Así se establece en el artículo 1. El proceso de reorganización pretende, preservar empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias. En el régimen de insolvencia, se tiene por objeto propiciar y proteger la Buena Fe en las relaciones patrimoniales y comerciales en general. Se busca proteger es la actividad empresarial, la empresa que genere el comerciante. Al sancionar con desistimiento tácito, se afecta la suerte de la empresa y el empleo de las personas vinculadas a la actividad económica. De acuerdo con la finalidad del régimen de insolvencia, se busca proteger un interés general, por razones de protección de la economía nacional. Hay unas razones de interés general en concatenación del patrimonio de la empresa.”** (...) (...) (Subraya y Negrilla Fuera de Texto)

Teniendo en cuenta toda la línea jurisprudencial referenciada, es de suma importancia indicar que si bien el desistimiento tácito es una figura jurídica que busca castigar los incumplimientos en las cargas procesales de las partes, también es cierto que para el caso de procesos especiales como la reorganización de pasivos, no se puede dar aplicación a dicha figura ya que la misma va en contravía de los ***intereses de los acreedores*** de la parte demandante, así como la protección de la empresa y la generación de empleo



CONSULTORES PROFESIONALES

Calidad, Honestidad y Eficacia en el ejercicio del Derecho
NIT: 0900346477-1



en Colombia, razón por la cual en el proceso de la referencia no es viable la aplicación del castigo procesal aplicado por el Juez del concurso.

2. La citación y posesión del promotor (auxiliar de la justicia) al tenor del artículo 49 del Código General del Proceso es una carga específica del Juez del concurso:

En el proceso de la referencia en este aspecto en particular, el Juez del concurso se ha trasladar su carga legal al deudor solicitante sin dar aplicación al artículo 49 del Código General del Proceso que a la letra contempla:

...(...)"**Artículo 49. Comunicación del nombramiento, aceptación del cargo y relevo del auxiliar de la justicia.**

El nombramiento del auxiliar de la justicia **se le comunicará por telegrama enviado a la dirección que figure en la lista oficial**, o por otro medio más expedito, **o de preferencia a través de mensajes de datos. De ello se dejará constancia en el expediente. En la comunicación se indicará el día y la hora de la diligencia a la cual deba concurrir el auxiliar designado.** En la misma forma se hará cualquier otra comunicación.

El cargo de auxiliar de la justicia es de obligatoria aceptación para quienes estén inscritos en la lista oficial. Siempre que el auxiliar designado no acepte el cargo dentro de los cinco (5) días siguientes a la comunicación de su nombramiento, se excuse de prestar el servicio, no concurra a la diligencia, no cumpla el encargo en el término otorgado, o incurra en causal de exclusión de la lista, será relevado inmediatamente."...(...). (Subrayo fuera de texto).

Lo anterior indica que es el Señor Juez quien debe enviar la comunicación del nombramiento y que el cargo de auxiliar de la justicia es de obligatoria aceptación, de no aceptarse el Juez del concurso cuenta con las herramientas que el otorga el artículo 50 del Código General del Proceso que a la letra contempla:

...(...)"**ARTÍCULO 50. EXCLUSIÓN DE LA LISTA.** El Consejo Superior de la Judicatura excluirá de las listas de auxiliares de la justicia:

9. A quienes sin causa justificada rehusaren la aceptación del cargo o no asistieren a la diligencia para la que fueron designados"...(...).

Posición respaldada por el artículo 2.2.2.11.3.9 del Decreto 2130 de 2015 (vigente para la fecha en que el Juez desplaza sus cargas) que a la letra contempla:

...(...)" **ARTÍCULO 2.2.2.11.3.9. Posesión en el cargo de promotor, liquidador o agente interventor.** La designación en el cargo de promotor, liquidador o agente interventor **se le comunicará al auxiliar de la justicia el día siguiente a la fecha de ejecutoria del auto de designación mediante oficio, el cual será remitido a la dirección del domicilio o al correo electrónico que éste hubiere indicado en el**



CONSULTORES PROFESIONALES

Calidad, Honestidad y Eficacia en el ejercicio del Derecho
NIT: 0900346477-1



formato electrónico de hoja de vida. De esta actuación se dejará constancia en el expediente.

Los cargos de promotor, liquidador o agente interventor son de obligatoria aceptación. El auxiliar de la justicia designado tendrá un plazo de cinco días hábiles, contados a partir de la fecha en que se remita el oficio, para aceptar el cargo y posesionarse ante el juez del concurso o el funcionario a cargo de la intervención. En el evento en que el auxiliar designado acredite una circunstancia de fuerza mayor que le impida asumir el cargo dentro del plazo inicialmente fijado, el juez del concurso o el funcionario a cargo de la intervención podrá prorrogar el término para la posesión por un plazo igual al inicial.

El auxiliar de la justicia que rechace el nombramiento o que no se poseione dentro de los términos indicados en el presente artículo, será excluido de la lista a menos que, en cumplimiento de su deber de información, lo rechace al indicar que está incurso en una situación de conflicto de interés, de conformidad con lo dispuesto en el presente decreto o que acredite la ocurrencia de una circunstancia de fuerza mayor que le impida llevar a cabo el encargo" (...)(...)(Subrayo fuera de texto).

Norma que nos indica para la fecha de su vigencia y aplicable al caso en estudio que la carga de escogencia, citación y posesión del auxiliar de la justicia promotor es del Señor Juez del concurso y no puede esta carga desplazarse al deudor, al punto que esta norma faculta al Juez de manera especial para poder excluir de la lista de la Superintendencia de Sociedades al auxiliar de la justicia que no se poseione.

Situación procesal que es reiterada por el artículo 2.2.2.11.3.9 del Decreto 991 de 2018 y fundamentalmente por el artículo 33 del Decreto 065 de 2020 que modificó el artículo 2.2.2.11.6.1 del Decreto 1074 de 2015 que a la letra contempla:

...(...)"2.2.2.11.6.1. Exclusión de la lista: La Superintendencia de Sociedades excluirá de la lista de auxiliares de la justicia en los casos previstos en el artículo 50 del Código General del Proceso, así como en los siguientes eventos:

1. Cuando no acepte una designación, salvo que se demuestre la concurrencia de una situación de fuerza mayor" (...)(...)

Así las cosas, queda demostrado que es el Juez del concurso quien tiene que citar al auxiliar de la justicia, y una vez recibido el mensaje por el auxiliar de la justicia, este debe manifestar por escrito al juzgado si acepta o no el nombramiento, de ser positiva la respuesta la posesión se realizara una vez se presente en el despacho, fecha en la cual debe presentar la póliza de seguro que respalda su gestión y una vez se apruebe la correspondiente póliza se debe proceder a la realización de los avisos e información a los acreedores, registros en la cámara de comercio y publicaciones del aviso, lo anterior teniendo en cuenta que estas actuaciones procesales deben tener el nombre del promotor con todos y cada uno de sus datos de contacto.

Lo anterior nos indica que estamos frente a una ley de orden público por lo cual de obligatorio cumplimiento, razón por la cual ni los particulares o los funcionarios judiciales como los Jueces de la republica pueden modificar, más si estamos frente a una norma tan blanca y de fácil interpretación, la cual



CONSULTORES PROFESIONALES

Calidad, Honestidad y Eficacia en el ejercicio del Derecho
NIT: 0900346477-1



obliga al funcionario judicial a realizar la comunicación (*forma y tiempos*) de manera personal, no pudiendo el funcionario desplazar su responsabilidad legal de comunicación a la parte rogante de justicia y posteriormente aplicarle castigos procesales por el incumplimiento de una carga del Juez, así las cosas no puede el Juez del concurso proceder al desistimiento tácito por el incumplimiento de una carga procesal que le asigna de manera especial la ley al director del proceso.

4. En el proceso de la referencia se encuentran interrumpidos los términos contemplados en el numeral 1° del artículo 317 del Código General del Proceso por aplicación del literal c) del mismo artículo:

Bajo este entendido se demuestra que el Juez del Concurso, pasa por alto que en el proceso de la referencia se encuentran interrumpidos los términos contemplados en el numeral 1° del artículo 317 del Código General del Proceso por aplicación del literal c) del mismo artículo. Bajo la siguiente actuación reafirmada en el mismo auto:

...(...)..."pese a la orden imperativa de dos años atrás y para ello dio un término de 30 días, transcurridos los cuales apenas **adjunta la certificación de envió de comunicación a los mismos, fechada del 26 de Febrero**, conducta con la cual pretende que no se de la consecuencia procesal por incumplimiento de las cargas que le corresponden"...(...)...

Documentos que el Juez del concurso no les da validez a pesar de no ser una carga del deudor se procedió al envío de la citación a los auxiliares de la justicia como se comprobó en los anexos de los envíos, situación que no es valedera para el Juez pero que como se expuso no es una carga de mi representado y no debería darse esta discusión por la inaplicabilidad del artículo 317 del Código General del Proceso en lo procesos de reorganización empresarial.

Por ultimo cabe resaltar que declarar el desistimiento tácito del proceso de la referencia, viola los derechos fundamentales no solo del solicitante si no de los acreedores, que se encuentran constantemente activo dentro del proceso de referencia, pues nada impide que el solicitante reanude la solicitud posteriormente a la sanción procesal pasando más de dos años desde el inicio del proceso sin que se dé una solución integral a los intervinientes en el mismo, convirtiéndose un proceso de seis meses en algo interminable por los problemas judiciales descritos en este recurso.

Por las anteriores razones queda demostrada la necesidad de revocar el auto censurado.



III. PROCEDENCIA DEL RECURSO

En el presente caso debemos dar aplicación a las siguientes disposiciones: literal e) del numeral 2° del artículo 317, artículos 318 y numeral 1° del artículo 321 del Código General del Proceso que a la letra contemplan:

...(...)..."**Artículo 317. Desistimiento tácito.**-El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos" ...(...)...

...(...)..."2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas "o perjuicios" a cargo de las partes.

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas" ...(...)...

...(...)..."c) **La providencia que decreta el desistimiento tácito se notificará por estado y será susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo.** La providencia que lo niegue será apelable en el efecto devolutivo" ...(...)..." (Subrayo fuera de texto).

...(...)..."**ARTÍCULO 318. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDADES.** Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

PARÁGRAFO. Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.

321. PROCEDENCIA. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso" ...(...)...



CONSULTORES PROFESIONALES

Calidad, Honestidad y Eficacia en el ejercicio del Derecho

NIT: 0900346477-1



Normatividad que nos indica sin temor a equivocaciones que si proceden los recursos de reposición y apelación en contra del auto de fecha dieciséis (16) de Julio del año dos mil veinte (2020), por medio del cual se decreta el desistimiento tácito del proceso de la regencia.

IV. NOTIFICACIONES

- Mi representado en la secretaria de su despacho o la dirección conocida en autos.
- El suscrito en la secretaria de su despacho o en la Calle 22 No 9 - 96, 2° Piso, interior 204 de la actual nomenclatura urbana de la ciudad de Tunja - Boyacá. Tel: 7403814. Móvil: 311 -28207066. E-mail: consultoresprofesionalesltda@gmail.com

Atentamente,

FREDY ALBERTO ROJAS RUSINQUE

C.C. No. 7.174.429 de Tunja
T.P. No. 232.541 del C. S. de la J.