

Doctora:

CLARA INÉS NARANJO TORO

Jueza Civil del Circuito de Riosucio (Caldas)

E. S. D.

Asunto: Recurso de reposición
Radicado: 2020-00089
Solicitante: Isabel Cristina Morales Zuluaga
Proceso: Reorganización empresarial

MARCO FIDEL ARENAS VALENCIA, identificado con cédula de ciudadanía n 9.871.074 de Pereira, y T.P 287.345 del C.S de la J. actuando en calidad de apoderado de la persona natural comerciante ISABEL CRISTINA MORALES, identificada con cédula de ciudadanía N° 30.330.312 de Riosucio (Caldas), promotora-deudora dentro del proceso de la referencia, interpongo ante usted recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra el Auto notificado por estado de 18 de agosto de 2022.

I. OPORTUNIDAD

El Auto fue notificado por estado electrónico el 18 de agosto de 2022, por lo cual el termino de tres (3) días para su presentación previsto en el artículo 318 de CGP vence el 23 de agosto de 2022.

II. PROVIDENCIA OBJETO DE RECURSO

El despacho en el Auto referenciado anteriormente indica que:

“PRIMERO: Declarar terminada por desistimiento tácito la presente solicitud de reorganización empresarial promovido por Isabel Cristina Morales Zuluaga, como persona natural comerciante por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El presente recurso se sustenta en que los procesos concursales y/o de liquidación judicial contemplados en la Ley 1116 de 2006 no son susceptibles de la figura del desistimiento tácito, situación procesal respaldada por múltiples pronunciamientos de las Honorables Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia que son desconocidos por el Juez del concurso,

sentencias que se exponen en el presente escrito y se dejan de referencia, precedentes judiciales que sirven de respaldo en el presente asunto. Dicho lo anterior, se menciona la Sentencia C-263 de 2002 emitida por la Honorable Corte Constitucional en sede de control abstracto (control Constitucional) de la Ley 222 de 1995 en la cual se expone de manera textual la siguiente subregla de aplicación de la ley concursal:

“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”. (Negrillas fuera de texto)

La anterior sentencia, emitida en función del control abstracto de la Corte Constitucional, se entiende como precedente que tiene un efecto erga omnes y por lo cual es vinculante de manera general y absoluta, siendo obligatorio en su reconocimiento sin poder el Juez apartarse de la aplicación de la subregla contenida en la sentencia constitucional, que en el caso en estudio es la aplicación de una figura procesal como el **desistimiento tácito**, figura que no es aplicable a los procesos de naturaleza concursal por el mandato de la Corte Constitucional.

Así las cosas, continuando con el análisis de la vía de hecho que afecta el auto censurado, la misma se presenta en una de las cuatro circunstancias específicas la cual es contraria la **ratio decidendi** de la ya mencionada C-263 de 2002, que en el caso en estudio se materializa en el

sentido que el Juez aplicó el desistimiento a un proceso de carácter concursal el cual no se le puede aplicar por mandato jurisprudencial o razón de decidir dicha figura procesal.

Una vez identificada la vía de hecho de desconocimiento del precedente jurisprudencial vertical de manera general, debemos analizar la presencia de sus elementos en el caso en estudio a saber:

Que la ratio decidendi de la sentencia que se evalúa como precedente, presente una regla judicial relacionada con el caso concreto a resolver posteriormente (T1317 de 2021) la ratio decidendi de la sentencia C-263 de 2002 emitida por la Honorable Corte Constitucional se basa en el análisis de la constitucionalidad de la Ley 222 de 1995, la cual contenía los mecanismos concursales y liquidatarios de personas naturales y jurídicas comerciantes, indicando como regla que a estos procesos no se les puede aplicar el desistimiento tácito o la perención, por el interés general de los mismos y por protección del principio de igualdad, donde los acreedores deben ver satisfechas sus obligaciones y no iniciar de nuevo un proceso después de seis meses después violando sus derechos, cabe resaltar que hoy en día los mecanismos concursales y liquidatarios de las personas naturales y jurídicas comerciantes están contenidos en la Ley 1116 de 2006, la cual fue aplicada en el proceso que se emitió auto censurado, que en el ejercicio de aplicación sistemática de la jurisprudencia le es aplicable la misma subregla contenida en el precedente.

Que se trate de un problema jurídico semejante o una cuestión constitucional semejante: Efectivamente estamos en presencia de una situación de igual envergadura constitucional, pues en el auto censurado se está aplicando una figura procesal que la sentencia evaluada como precedente ordena no aplicar en este tipo de procedimientos, cumpliéndose de manera ostensible el requisito en el caso concreto.

Que los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia sean semejantes o planteen un punto de derecho semejante al que se debe resolver posteriormente (T-292 de 2006) se cumple de manera lineal el presente elemento, pues la Ley 222 de 2005 y la

ley 1116 de 2006 contienen el régimen de insolvencia económica de Colombia, regulando los procesos concursales y liquidaciones patrimoniales de personas jurídicas comerciantes.

Cabe resaltar que el auto censurado el Juez del concurso se aparta del precedente jurisprudencial sin haber una relación expresa del precedente (**requisito de transparencia**) y sin dar sus razones válidas del porque se aparta del precedente basado en supuestos facticos del caso nuevo que justifiquen que se aparte del precedente no es válido, correcto o suficiente para resolver el caso, como tampoco se basa en las 5 razones para apartarse del precedente a saber:

1. La sentencia anterior no se aplica al caso concreto por existir elementos nuevos, situación que no puede presentar en el caso en estudio por estar en presencia de una sentencia de control de constitucional.
2. El Juez superior no valoró elementos normativos relevantes que alteran la admisibilidad del precedente para el nuevo caso.
3. Por el desarrollo dogmático posterior que justifique una posición distinta.
4. La Corte Constitucional o la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hayan pronunciado de manera contraria a la interpretación del superior.
5. Sobrevengan cambios normativos que hagan incompatible el precedente con el nuevo ordenamiento jurídico.

Podría pensarse que en el caso en estudio se presentan las razones para apartarse contempladas en los numerales 3 y 5, pero esta situación se vuelve clara si se analiza el oficio Nro. 220-032987 del 02 de marzo de 2018 emitido por la Superintendencia de Sociedades, 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 1º 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 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”.*(negrilla fuera de texto)

Una vez expuesta procedencia de la vía de hecho y limitada la misma, debemos manifestar que el operador judicial de la ley de reorganización empresarial en el caso concreto, por medio del auto censurado agrede de manera flagrante los derechos fundamentales de **IGUALDAD, DEBIDO PROCESO Y ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA** de la señora **ISABEL CRISTINA MORALES ZULUAGA**, pues pone su autonomía e independencia por encima de los derechos fundamentales cuando en el caso en estudio aplica al proceso de la referencia por medio del auto censurado la figura del desistimiento tácito, sin tener en cuenta la subregla contempla en el precedente jurisprudencial vertical, sentencia C-263 del año 2002 de la Corte Constitucional que indica que en estos tipos de procesos (reorganización empresarial) no pueden aplicarse tales figuras procesales, error que se presenta teniendo en cuenta que la decisión se funda en una interpretación errada en un contexto jurisprudencial, pues se omitió al análisis de todas y cada una de las disposiciones jurisprudenciales que desde hace veinte (20) años indica lo contrario.

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

Situación procesal respaldada por múltiples pronunciamientos de las Honorables Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia que son desconocidos por el Juez del concurso, sentencias que exponen lo siguiente:

(...) **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". (negrilla fuera de texto)*

Cabe resaltar que el juez en su rol de director del proceso y control de legalidad, al advertir el no cumplimiento de una carga procesal por alguno de los intervinientes en el proceso, la no concurrencia del promotor que este designó en el auto admisorio, en tales casos de forma oficiosa el juez del proceso estaba llamado a requerir, buscando gestión en el trámite procesal, y si así lo hiciera, no puede el juez del concurso de manera personal, hacer caso omiso a los profesionales en contaduría pública, tal y como lo hizo en este caso, desestimando certificaciones emitidas por un profesional y a su juicio y de manera inexplicable, aplicó una norma contenida en el CGP, sin revisar y analizar el contexto del proceso, olvidando además que se está frente a la naturaleza de un proceso concursal y que su ayuda contribuye con el desarrollo de la región.

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. **Al sancionar con desistimiento tácito** se afecta la suerte de la empresa y los empleos de las personas vinculadas a la actividad económica. De acuerdo con la finalidad del régimen de insolvencia, **se busca proteger un interés general,** por las razones de protección de la economía nacional.

Finalmente, debe hacerse referencia a la providencia de fecha treinta (30) de octubre del año 2020, expedido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial-sala Civil-Familia de Tunja Boyacá, Radicación 2020-0369/NUR 017-0435, Auto No. 60, Magistrada ponente: Dra. MARÍA JULIA FIGUEREDO VIVAS, estableció:

“(...) “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 los acreedores, castigar a quienes dependen de la actividad productiva, por actuaciones particulares del demandante de la reorganización de pasivos”. (...)

(...) “Los regímenes de insolvencia no están hechos para defraudar acreedores, pero aceptar el desistimiento tácito en este tipo de procesos, implicaría que se está manejando el proceso no en beneficio de los acreedores; sino en interés del deudor demandante, que es quien en última se beneficiaría con la terminación del proceso” (...)

(...) “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” (...)

IV. SOLICITUD

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, solicito al despacho:

1. Admitir el presente recurso de reposición y en subsidio apelación
2. **Se reponga** totalmente la decisión adoptada por el despacho, y en su lugar convoque a la audiencia.
3. **En su lugar,** se tenga en cuenta que el acuerdo de reorganización fue debidamente aprobado por los acreedores.
4. De no proceder el presente recurso de reposición conceder y tramitar de manera subsidiaria el recurso de apelación.

Respetuosamente,

MARCO FIDEL ARENAS VALENCIA
CC. 9.871.074 de Pereira
T.P 287.345 C.S.J

Edificio Centro Financiero Carrera 7ª N° 18-80
Piso 05, Oficina 05-09 Pereira, Colombia
Móvil: 3108310903
E-mail: marcoarenas.abogado@gmail.com