

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TREINTA Y CUATRO CIVIL MUNICIPAL

Santiago de Cali, cuatro (4) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

I. ASUNTO QUE DECIDIR

Procede este Despacho Judicial a resolver sobre las controversias y objeciones formuladas por las entidades BANCOLOMBIA S.A y TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. HITOS quienes actúan a través de apoderado judicial, contra el trámite de Insolvencia de Persona Natural No Comerciante, solicitado por la señora CAROLINA FUENTES VALENCIA.

II. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se recibe procedente del CENTRO DE CONCILIACIÓN DE LA FUNDACION PAZ PACIFICO, objeciones y controversias propuestas por los acreedores BANCOLOMBIA S.A. y TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. HITOS; el pasado 23 de julio de 2019, en audiencia de negociación de deudas en trámite de Insolvencia de Persona Natural no Comerciante.

En la mentada audiencia el apoderado judicial de BANCOLOMBIA S.A y TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. HITOS presenta controversias y objeciones en donde objeta la calidad de comerciante de la insolvente, además de proponer que se encuentra inmerso el principio de cosa juzgada, como también objetar la claridad y existencia de la obligación alimentaria y de las obligaciones quirografarias.

Una vez interpuestas las objeciones, el conciliador concede el termino de cinco (5) días para que sustentenlas, el cual se realiza en términos de ley; siguiente a ello se comunica a la solicitante de la insolvencia sobre la objeción presentada, de la cual se le conceden cinco (5) días para que se pronuncie, conforme lo establece el artículo 552 del C. G. del Proceso.

Cumplido el trámite anterior el conciliador Dr. ELKIN JOSE LOPEZ ZULETA, atemperado al artículo 552 ibidem, remite al Juez competente para que proceda a resolver las objeciones antes mencionadas.

III. ARGUMENTOS DEL OBJETANTE

3.1 Los argumentos sobre las objeciones y controversias propuestas por los apoderados de BANCOLOMBIA S.A y TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. HITOS se sintetizan de la siguiente manera:

A. En cuanto a la primera controversia manifiesta que, el Juzgado Treinta y Tres Civil Municipal de Cali, en providencia emitida el 18 de abril del 2018, llegó a la conclusión que era evidente la condición de comerciante de la deudora y que por consiguiente no se encontraba legitimada para invocar el trámite de Insolvencia de persona natural no comerciante. Decisión de dicho Despacho Judicial que constituye cosa y no podrá someterse por segunda vez a consideración.

Argumenta que, las declaraciones de la insolvente ponen en evidencia la condición de comerciante y la naturaleza de las obligaciones adquiridas, lo que lleva a concluir que la deudora no se encuentra legitimada para invocar el presente trámite de insolvencia.

Ya que, no es posible dejar de lado el precedente del Juzgado Treinta y Tres Civil Municipal, por cuanto no se dan los supuestos que regulan el proceso de Insolvencia de Persona Natural No Comerciante. Decisión que fue recurrida por la deudora, sin embargo, dicho recurso fue denegado. Confirmando así las decisiones iniciales, y haciendo tránsito a cosa juzgada por lo que no podrá someterse a consideración de un nuevo juez.

Expone que el Centro de Conciliación Paz Pacifico, sin verificar el cumplimiento de los requisitos en la solicitud de negociación de deudas presentadas por la deudora, acepto el trámite, y paso a la etapa de revisión y definición de pasivos formuló la correspondiente controversia de aceptación y admisión de la solicitud de negociación de deudas en los siguientes términos:

- a. Que la solicitud de negociación de deudas presentada por la deudora no se ajusta a los requisitos formales exigidos por el artículo 539 de la ley 1564 de 2012.
- b. La propuesta para la negociación de deudas no es lo suficientemente clara, expresa ni objetiva, como lo exige el numeral 2 del artículo 539.
- c. No es clara, ni expresa por que la deudora no indico el monto de las cuotas con las cuales aspira atender el endeudamiento para cada uno de sus acreedores de acuerdo con la prelación de créditos.
- d. La deudora no cumplió con la carga que le impone el numeral 3 del artículo 545 de la ley 1564 del 2012.
- e. La deudora adquirió sus créditos bajo la línea comercial y por esa razón no está aforada por el proceso de persona natural no comerciante.

f. La solicitud de insolvencia tampoco cumple con los requisitos sustanciales porque la deudora se comporta como persona natural comerciante.

B. Objeción frente a la existencia, naturaleza y cuantía de los créditos relacionados por la deudora a favor de su hijo, de su aparente trabajador y de los acreedores extra bancarios personas naturales, lo anterior se sintetiza de la siguiente manera:

a. La señora Carolina Fuentes Valencia relacionó las siguientes obligaciones: \$81.092.594 a favor del menor David Sánchez Fuentes; \$158.125.000 a favor del supuesto trabajador Mauricio Estrada Espinoza; \$42.000.000 a favor del señor Alexander Estrada Espinoza y \$16.500.000 a favor del señor Hans Fajardo Portocarrero.

b. Define que las siguientes sumas de dinero estratégicamente ascienden a la suma de \$297.717.594, equivalentes a más del 60.28% de la totalidad del imaginario endeudamiento, suficientes para imponer a los verdaderos acreedores acuerdos de pago al amaño y antojo de la ficticia mayoría.

c. Afirma que, la deudora relacionó como crédito a favor de su menor hijo la cantidad de \$81.092.594, por concepto de alimentos adeudados durante la existencia de su consanguíneo.

Expone que la deudora informo en su solicitud, que desde que nació su hijo no le ha suministrado alimentos, que quien se ha encargado de sus alimentos y de su crianza ha sido la señora Ana Orfa Valencia.

El objetante pone en tela de juicio que como es posible que unos padres de familia obtuvieron créditos con distintas entidad bancarias y extra bancarias y no hayan destinado dinero para brindarle alimentos a su menor hijo, que la supuesta alimentante no concurrió a la audiencia de negociación de deudas para explicar el origen de la supuesta acreencia.

d. Del crédito laboral a favor del supuesto trabajador Mauricio Estrada Espinoza, afirma lo siguiente: En la solicitud de negociación de deudas prestada el 21 de julio del 2014, la deudora relacionó como su acreedora laboral a la señora Mónica María Quintero Bolívar, cuyo monto esta instrumentalizado en un contrato de transacción por el valor de \$140.000.000; pero resulta que ahora ya no es la señora Quintero Bolívar, sino el señor Mauricio Estrada Espinosa, hermano del acreedor extra-bancarios Alexander Estrada Espinosa, quien por arte de birlibirloque (sic) apareció como trabajador de la insolvente y con una acreencia exactamente igual a la primera acreedora laboral.

- e. Los créditos extra-bancarios a favor de dos personas naturales, uno de ellos hermanos del acreedor laboral, expone que: el trámite concursal objeto de estos cuestionamientos lo adelanta una persona natural comerciante y es por ese motivo que está obligada a llevar la contabilidad y a exhibirla antes sus acreedores para acceder los estados financieros y establecer si aparece o no el supuesto endeudamiento.

Declara que, la inexistencia, la falta de origen, la ficticia causa, la falta de contraprestación cambiaria, o la duda de un crédito, constituye una afirmación o negociación de carácter indefinida, la que al tenor de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 167 del Código General del Proceso no requiere prueba, por consiguiente la carga de probar el origen o la verdadera existencia, se traslada a los supuestos acreedores y son ellos quienes debe salir a probar el origen de las obligaciones.

IV. ARGUMENTOS DE LA INSOLVENTE

Posterior al escrito de objeciones presentado por el apoderado judicial de los acreedores relacionados anteriormente, el apoderado judicial de la insolvente descurre el traslado a las respectivas objeciones, la cual se resume de la siguiente manera:

- A. En cuanto a la objeción por indebida aceptación y admisión del presente trámite, argumenta que, es francamente obsesiva y raya en la temeridad la obsesión(sic), del apoderado judicial BANCOLOMBIA S.A. y TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. Hitos, para pretender que se le nieguen los derechos constitucionales al debido proceso y al acceso de la administración de justicia a la señora CAROLINA FUENTES VALENCIA, buscando que se le cierren en las narices las puertas del nuevo régimen de la persona natural no comerciante.

Afirma que en la decisión del Juzgado Treinta y Tres Civil Municipal de Cali, adoptada en la fecha 18 de abril del 21018, en parte alguna le negó el derecho a volver a presentar la solicitud de persona natural no comerciante, lo que quiere decir que la señora FUENTES VALENCIA, puede volver a presentarse ante un trámite de negociación de deudas por qué no se ha cumplido con los requisitos del artículo 563 de la ley 1564 del 2012, ya que ni llego a un acuerdo con sus acreedores, ni pudo liquidar su patrimonio.

Declara que no se tenga en cuenta el escrito presentado por el abogado de los acreedores BANCOLOMBIA S.A. y TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A Hitos, planteados y sustentado como controversia, por cuanto de conformidad con el artículo 550 numeral 1 de la ley 1564 del 2012, estas no tienen nada que ver con objeciones sobre la existencia, naturaleza y cuantía de los créditos.

Expone que, el artículo frente al cual dicha decisión será contraria, arbitraria, e injusta, a parte de los artículos 534 y 550 numerales 1 y 2 del Código General del Proceso, los artículos 29 y 83 de la Constitución Política y el artículo 576 ibidem, que establece que “las normas establecidas en el presente título prevalecerán sobre cualquier norma que le sea contraria, incluso las de carácter tributario”, con lo cual el acreedor BANCOLOMBIA S.A, lo que pretende es que vía controversia aplique controles de legalidad que ya fueron realizados por el conciliador en uso de sus facultades jurisdiccionales.

Manifiesta que entrar a discutir esta supuesta objeción o controversia, no tiene asidero legal por cuanto los requisitos de la solicitud deudas(sic) ya fueron decididas por el apoderado judicial, el conciliador, artículo 542 del Código General del Proceso (sic), que establece que contra la decisión de admitir, inadmitir o rechazar la solicitud de negociación de deudas solo procede el recurso de reposición ante el mismo conciliador por parte del deudor, sin que se conceda ese derecho a los acreedores.

- B. Referente a que la solicitud no cumple o no se ajusta a los requisitos formales exigidos por el artículo 539 de la ley 1564 del 2012, manifiesta que, es totalmente improcedente que un acreedor pretenda inducir en error a la justicia al plantear un espurio control de legalidad, competencia que es estrictamente de potestad del conciliador de acuerdo a lo ordenado en el artículo 537 numeral 4 ibidem, al indicar que una de las facultades y atribuciones estrictamente del conciliador en el procedimiento de negociación de deudas es verificar los supuestos de insolvencia y el suministro de toda la información que aporta el deudor.

Afirma que tramitar, esta controversia antijurídica, sería una violación al debido proceso, por usurpación de las funciones del conciliador. Queda claramente establecido de acuerdo con el artículo 542 del Código General Proceso, que el conciliador es el único funcionario encargado para decidir sobre la aceptación o rechazado de la solicitud de negociación de deudas.

- C. Referente a la improcedente objeción sobre la calidad de comerciante de la deudora, contradice que, tanto legal, como jurisprudencial y doctrinalmente existe un consenso sobre lo que es un comerciante, y es básicamente una persona que realiza actos de comercio de manera profesional.

Los actos de comercio, por el contrario, pueden ser variados, citando el artículo 20 solo algunos de ellos, y dejando la puerta abierta para otros actos de comercio que mencione la ley mercantil.

Afirma que el artículo 13 del Código de Comercio, establece las presunciones de estar ejerciendo el comercio, las cuales son: 1. Cuando se halle inscrita en el registro mercantil; 2. Cuando tenga establecimiento de

comercio abierto, y 3. Cuando se anuncie al público como comerciante por cualquier medio.

De las anteriores disposiciones establece que: 1. ser comerciante es un calificativo que se le otorga a quien realice actos de comercio en el presente: no hay en la norma mercantil una disposición (sic) que extienda ese calificativo hacia el futuro, después de dejar de realizar estos actos. Y menos se consagra que haya sido comerciante no pueda dejar de serlo. 2. Quien no realiza esos actos de comercio de manera profesional jamás será comerciante. Tan cierto es que el artículo 11 del Código de Comercio claramente establece que quien realice esos actos de comercio de manera ocasional no es comerciante. 3. Las presunciones de estar ejerciendo el comercio son de carácter legal y por ello admiten prueba en contrario (sic).

D. En cuanto a la objeción a los créditos extra bancarios, manifiesta que su representada no realiza actividades empresariales por lo tanto no declara renta y esto no es motivo suficiente para impedir que tenga deudas con persona naturales. La destinación dada a una deuda no califica su supuesta existencia.

V. ARGUMENTOS DE LA ACREEDORA DE ALIMENTOS ANA ORFA VALENCIA EN REPRESENTACION DEL MENOR DAVID SANCHEZ FUENTES.

Posterior al escrito de objeciones presentado por el apoderado judicial de los acreedores relacionados anteriormente, el apoderado judicial de la acreedora de alimentos descurre el traslado a las respectivas objeciones, la cual se resume de la siguiente manera:

Afirma que el crédito de su poderdante es un proceso ejecutivo de alimentos que cursa ante el Juzgado Primero de Familia de Cali, bajo la radicación No. 2016-00006, proceso en el cual mediante auto interlocutorio No. 190 de fecha 12 de febrero de 2016, libro mandamiento de pago en contra de los deudores Carolina Fuentes Valencia y Jhon Fredy Sánchez Restrepo, en la suma de \$81.092.594.

Agrega que, el 29 de noviembre del 2018 el Juzgado Primero de Familia de Cali, se presentó actualización del crédito de alimentos y esta actualización quedo en la sumas de \$112.154.865.

Argumenta que no puede el objetante entrar a estudiar y poner en duda un proceso donde el único que tiene potestad es el Juez Primero de Familia quien es el que tiene plena competencia en dicho proceso el cual ya fue objetado de estudio por la suscrito del Despacho en mención.

VI. ARGUMENTOS DEL ACREEDOR QUIRIGRAFARIO MAURICIO ESTRADA ESPINOSA.

Descorre el traslado de las objeciones de la siguiente manera: manifiesta que el que tiene la carga de la prueba es el apoderado de las entidades acreedoras objetantes, por cuanto es el mismo legislador quien le obliga a demostrar sus acusaciones, tanto en el citado artículo 582 del C.G.P, que impone llegar a la objeción con las pruebas necesarias para desvirtuar los créditos debiendo el juez resolver de plano sobre tales cuestionamientos, circunstancia que no efectuó.

Recuerda que, quien afirma un hecho lo debe probar, como lo ordena la ley, concretamente el artículo 177 del C.P.C(sic), exigiendo a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

VII. ARGUMENTOS DEL ACREEDOR ALEXANDER ESTRADA ESPINOSA Y HANS FAJARDO PORTOCARRERO

Descorre el traslado de las objeciones argumentado que: según manifestaciones de sus poderdantes la señora Carolina Fuentes Valencia no es comerciante ya que no realiza actos de comercio ni tiene un establecimiento de comercio al público.

Que no es de conocimiento de sus prohijados que la deudora Carolina Fuentes Valencia sea propietaria de inmueble productivo que generan rentabilidad como lo señala el abogado objetante.

Las acreencias que tiene la señora Carolina Fuentes Valencia, con los señores ALEXANDER ESTRADA ESPINOSA y HANS FAJARDO PORTOCARRERO, son prestamos los cuales están respaldados por medios de pagares, obligaciones que no han podido ser cobradas mediante un proceso ejecutivo, puesto que la deudora se encuentra en un trámite de negociación de deudas.

VIII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Conforme a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 627 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), el trámite de INSOLVENCIA DE PERSONA NATURAL NO COMERCIANTE comenzó a regir el día 1° de octubre de 2012, razón por la cual los Jueces Civiles Municipales tienen competencia para conocer de las controversias que se susciten en los procedimientos de personas naturales no comerciantes y de su liquidación patrimonial, conforme a lo previsto en el numeral 9° del artículo 17 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso) e igualmente de la impugnación de los acuerdos de pago o sus reformas, de conformidad con lo consignado en el artículo 557 del mismo estatuto, advirtiendo que la falta de requisitos contemplados en la ley para que la negociación de deudas salga avante también puede ser advertida por el Juez, como quiera que no existe norma expresa que lo prohíba.

El Código General del Proceso en su artículo 538, ha establecido cuando una persona se encuentra en cesación de pagos, “*Estará en cesación de pagos la*

persona natural que como deudor o garante incumpla el pago de dos (2) o más obligaciones a favor de dos (2) o más acreedores por más de noventa (90) días, o contra el cual cursen dos (2) o más procesos ejecutivos o de jurisdicción coactiva. En cualquier caso, el valor porcentual de las obligaciones deberá representar no menos del cincuenta (50%) por ciento del pasivo total a su cargo. Para la verificación de esta situación bastará la declaración del deudor la cual se entenderá prestada bajo la gravedad del juramento".

“De las controversias previstas en este título conocerá en única instancia, el juez civil municipal del domicilio del deudor o del domicilio de donde se adelante el procedimiento de negociación de deudas o validación del acuerdo”. “El juez civil municipal también será competente para conocer del procedimiento de liquidación patrimonial”.

Una vez presentado el trámite de Insolvencia de la Persona Natural No Comerciante, el conciliador debe verificar si la solicitud cumple una serie de requisitos para ser admitida –artículo 539 del C. G. del Proceso– a saber: 1. Las razones por las cuales se encuentra en cesación de pagos. 2. Una relación completa y actualizada de todos los acreedores. 3. Una propuesta de pago sobre la cual partirá la discusión en la audiencia de negociación de deudas. 4. Debe relacionar todos los bienes que conforman al elemento activo de su patrimonio y 5. Debe hacerse una relación de procesos judiciales o actuaciones administrativas de carácter patrimonial que adelante el deudor o cursen.¹ 6. Un certificado de Ingresos del deudor. 7. Monto en el que ascienden los recursos disponibles para el pago de las obligaciones. 8. Información relativa a si tiene o no sociedad conyugal vigente.

Conforme lo establece el artículo 533 del C. G. del Proceso, el competente para calificar el trámite de insolvencia es el conciliador inscrito en el centro de conciliación autorizado.

Del artículo 550 de la ley 1564 del 2012, se establece que “el conciliador pondrá en conocimiento de los acreedores la relación detallada de las acreencias y les preguntará si están de acuerdo con la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones...”.

De la norma precedente se determina que las objeciones que se llegaren a proponer tendrán que ver con la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones relacionadas por el deudor, de tal manera que en el término concedido para sustentar las objeciones que se interpusieren debe estar acompañado de las pruebas que pretenda hacer valer, un vez finiquitado el término anterior, se le concede a la parte objetada para que en un término igual se pronunció al respecto, con sus respectivas pruebas, las cuales serán remitidas al juez competente para que resuelva de plano, advirtiendo que no existe norma alguna que prohíba al Juez

¹ La Oralidad en el Proceso Civil – Tercera Edición Ramón Antonio Peláez Hernández
Coordinador Editorial Ediciones Nuevas Jurídicas

ejercer control de legalidad cuando avizore o se enuncie que existen falencias dentro del trámite de Insolvencia de Persona Natural No Comerciante.

IX. CASO CONCRETO

Claro está que el legislador no quiso que se iniciara un trámite procesal al momento en que el Juez resuelva sobre las objeciones propuestas, por eso determina con rigurosidad que dichas objeciones se resolverán de plano, de tal manera que el Juez tomará la decisión, fundamentado exclusivamente en los escritos y pruebas remitidos por el conciliador, y no podrá solicitar o practicar más pruebas ni realizar audiencias para tomar la decisión, de tal manera que las solicitudes de pruebas se despacharán desfavorablemente.

Se debe advertir que antes de desarrollar el presente caso existen dos problemas jurídicos, de tal importancia que es necesario definirlos para procurar evitar conductas nocivas que atenten contra el derecho al debido proceso, garantía constitucional que este Despacho Judicial no puede pasar por alto; uno de ellos es la vulneración al principio de cosa juzgada y el otro tiene que ver con el control de legalidad que pueda el juez realizar en los asuntos de estas características.

1. El principio de cosa juzgada ha sido concretado por la Corte Constitucional en innumerables sentencias, por lo cual se trae a colación una de ellas y lo define como:

En sentencia Ley 1564 del 2012, define el concepto de la figura jurídica concerniente a la cosa juzgada, por lo cual se trae a colación: *“La cosa juzgada es una cualidad inherente a las sentencias ejecutoriadas, por la cual aquéllas resultan inmutables, inimpugnables y obligatorias, lo que hace que el asunto sobre el cual ellas deciden no pueda volver a debatirse en el futuro, ni dentro del mismo proceso, ni dentro de otro entre las mismas partes y que persiga igual objeto. Como institución, la cosa juzgada responde a la necesidad social y política de asegurar que las controversias llevadas a conocimiento de un juez tengan un punto final y definitivo, a partir del cual la sociedad pueda asumir sin sobresaltos la decisión así alcanzada, destacándose la sustancial importancia para la convivencia social al brindar seguridad jurídica, y para el logro y mantenimiento de un orden justo, que pese a su innegable conveniencia y gran trascendencia social no tiene carácter absoluto.”*²

A su vez el artículo 303 del Código General del proceso despliega este principio de la siguiente manera: *“La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.*

Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o

² Sentencia C-522/09 Magistrado Ponente Dr. Dr. NILSON PINILLA PINILLA

causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos. (...)”

De las anteriores disposiciones se entreve que no se configura la cosa juzgada a los autos que dicta el juez, no obstante la sentencia T-519 del 2005, determina que: *“Hay autos interlocutorios que tienen fuerza de sentencia cuando terminan el proceso, como el que admite el desistimiento o la transacción, o el que decreta la perención o le pone fin al proceso ejecutivo por pago, o el que declara la nulidad de todo lo actuado; proferirlos es como dictar sentencia, y por ello su ilegalidad posterior es impensable a la luz de las normas procesales civiles, de cara al orden y a la marcha segura de un proceso. Además de lo anterior, se recuerda que un auto ejecutoriado no puede ser revocado por el juez, ya que la ley procesal no establece la revocación ni de oficio ni a petición de parte después de que se produzca la ejecutoria.”*

La anterior tesis también ha sido acogida por la doctrina, al considerarse que excepcionalmente, algunos autos, pese a ser interlocutorios, hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza de sentencia, por cuanto ponen fin al proceso una vez ejecutoriados.³

Para el presente caso el auto emitido por el Juzgado Treinta y Tres Civil Municipal de Cali, no hace transito cosa juzgada, porque no puso fin al proceso, pues esta autoridad judicial se abstuvo de continuar con el proceso de liquidación patrimonial mas no lo termino, por considerar que en su momento la señora Carolina Fuentes Valencia era una persona comerciante, pues este ni si quiera llegó a la audiencia de adjudicación establecida en el artículo 570 del Código General del Proceso, además que lo que aquí se tramita son las controversias presentadas en un nuevo proceso de insolvencia de persona natural no comerciante, mas no un proceso de liquidación patrimonial, por lo que no se puede procurar que reúne los requisitos establecidos en el artículo 303 de la ley 1564 del 2012, en cuanto que este proceso versa sobre el mismo objeto, no es lo mismo el trámite de persona natural no comerciante que puede fácilmente desarrollarse en su totalidad en el centro de conciliación que ya el proceso de liquidación patrimonial.

2. El problema jurídico referente al control de legalidad que pueda ejercer el juez en el asunto que se lo ponga en conocimiento no se encuentra limitado por una norma que disponga que el caso sea admitido o sea resuelto de plano, tal como lo regula el parágrafo del artículo 563 y el artículo 552 del Código General del Proceso.

Esto es así porque el artículo 132 de nuestra norma procesal no es contrario a las normas establecidas en el TITULO IV INSOLVENCIA DE LA PERSONA NATURAL NO COMERCIANTE de la ley 1564 del 2012, pues se trata de una normatividad de carácter vigilante, pues no se le puede quitar la facultad al Juez de revisar y ejercer

³ Código General del Proceso, Parte General 2016 Hernán Fabio López Blanco

control de legalidad de actos o asuntos que son puestos a su disposición, como quiera que sus decisiones no pueden basarse en actuaciones, que rayan en la ilegalidad, y es que esa la razón primordial que estableció el legislador para que los jueces puedan ejercer control de legalidad y subsanen cualquier irregularidad que haya sido cometida en cualquier estado del proceso, con el fin de evitar que el trámite o proceso este viciado de nulidad y no se encuentre vulnerando garantías constitucionales como el debido proceso.

Ejercer control de legalidad, no es sinónimo de quitarle facultades que por ministerio de la ley le hayan sido otorgadas al conciliador, si no de verificar que el asunto puesto a su disposición se encuentra con el lleno de los requisitos exigidos por la misma ley en cualquier proceso, no solo en los tramites de persona natural no comerciante; caso contrario un proceso que se realizó en instancias anteriores por fuera de la ley, termina vulnerando descaradamente la constitución sino la misma ley, como por ejemplo ocurre cuando en un proceso de insolvencia de persona natural no comerciante, mal tramitado llega a la liquidación patrimonial con falencias que ya no se pueden subsanar; de ahí que esta autoridad judicial defiende la figura del control de legalidad, que no es caprichosa ni innecesaria y tampoco vulnera la ley y ningún derecho constitucional.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, ha expuesto: *“Por ello el precedente de esta Corporación ha venido aliviando la importancia de acudir a las herramientas legales que facilitan la subsunción de cada caso concreto en los distintos regímenes de insolvencia, y así establecer a quién corresponde el conocimiento del asunto; por lo que, v.gr., en la definición de la condición de comerciante la autoridad puede hacer uso de las presunciones -iuris tantum- que consagra el canon 8 del Código de Comercio, y comparar la actividad de la que deriva sus ingresos el deudor con las reseñadas en los artículo 20 (que establece cuáles actos son considerados mercantiles) y 23 (actos no mercantiles) ejusdem.*

Por último, recuérdese que el numeral 11 del canon 550 del Código General del Proceso prevé que, en la audiencia de negociación de deudas en la insolvencia de persona natural no comerciante, «el conciliador pondrá en conocimiento de los acreedores la relación detallada de las acreencias y les preguntará si están de acuerdo con la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones relacionadas por parte del deudor y si tienen dudas o discrepancias con relación a las propias o respecto de otras acreencias (...); lo cual no obsta para que el operador dé el trámite correspondiente a las controversias que se susciten sobre otros aspectos que no están expresamente consagrados en dicha normativa, como podría ser - y sucede en este asunto - la calidad del deudor, para que el juez civil municipal lo dirima según lo previsto en el artículo 534 ibidem. Conforme con ello, se mantendrá la protección constitucional reconocida por el tribunal a quo, en virtud de la desarrollada relevancia de esclarecer este puntual

asunto (la calidad o no de comerciante) para definir la normativa y procedimiento aplicables en cada caso.”⁴ (Subrayado por el Juzgado)

Por lo tanto, si el juez advierte que el proceso se encuentra por fuera de la norma o con vicios que generan nulidad no los puede pasar por alto, pues se consideraría que el conciliador en su momento no ejerció en debida forma su facultad de ejercer control legal.

3. Puesto de presente lo anterior, se procederá a estudiar el caso concreto, en lo referente a determinar la calidad que ostenta la señora CAROLINA FUENTES VALENCIA, para iniciar el trámite de persona natural no comerciante, de tal manera que para desatar el presente asunto es necesario traer a colación lo referente a lo expuesto por el código de comercio sobre el concepto de comerciante: **“artículo 10. comerciantes – concepto – calidad.** Son comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles. La calidad de comerciante se adquiere, aunque la actividad mercantil se ejerza por medio de apoderado, intermediario o interpuesta persona.”

De la anterior normatividad, se observa que, para que una persona jurídica o natural sea considerada como comerciante debe ejercer actividades que la ley comercial considera mercantiles, por lo que debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 20 del Código de Comercio.

Ahora bien, de las pruebas obrantes en el presente proceso y del escrito petitorio de insolvencia de persona natural comerciante, se desprende que la señora CAROLINA FUENTES VALENCIA, no manifiesta concretamente que profesión ejerce en este momento o que actos realiza para sostenerse económicamente, sino pone de presente que con su esposo trabajaron en el sector transporte y que de ahí surgió su fuero comercial, pero que dado a los malos resultados de sus negocios se vieron obligados a cerrarlos y cancelar sus matrículas mercantiles.

En cuanto a las objeciones propuestas referente a la dudosa calidad que ostenta la insolvente, es importante tener en cuenta **i.** la calidad en que se pidió el trámite de insolvencia, **ii.** la causal de incumplimiento de sus obligaciones, **iii.** que actividades ejerce en su profesión y **iv.** con quien las desarrolla.

Entonces tenemos que al momento de presentar el trámite de insolvencia de persona natural no comerciante la señora CAROLINA FUENTES VALENCIA, no es precisa en determinar si para ese instante, se encontraba laborando o que profesión liberal estaba ejerciendo, un aspecto importante que el Conciliador omitió establecer, tanto es así que no existe claridad, de donde la insolvente va obtener los recursos económicos para pagarle a sus acreedores, pues ella establece que como propuesta para pagar sus obligaciones lo siguiente “Propongo

⁴ STC17137-2019- Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil M.P. Dr. LUIS ALONSO RICO PUERTA

cancelar la suma de \$1.500.000 mensuales más cuotas extras de junio y diciembre por el mismo valor, es decir, \$1.500.000 e intereses del 0.2%, Estas cuotas serán incrementadas cada año en \$100.000”, indicio claro de una persona que ejecuta actos de comercio para poder subsistir.

Ahora bien, de una lectura a su escrito petitorio de insolvencia, se de nota con facilidad que la causal del incumplimiento de sus obligaciones surgió por el fracaso de sus negocios como comerciante, ninguno deriva de una obligación que la haya generado como persona natural no comerciante.

Como se manifestó en párrafos precedentes, no existe certeza de que actividades ejerce ni que profesión ostenta, ni mucho menos con quien las desarrolla, características indispensables para solicitar el trámite de insolvencia de persona natural no comerciante.

La señora CAROLINA FUENTES VALENCIA, aporta el Registró Único Empresarial, en donde consta que canceló las matrículas mercantiles de sus negocios, pero este no es prueba suficiente para determinar que ha dejado de ser comerciante, pues por el contrario, con los elementos de juicio, indicios y pruebas obrantes en el expediente como lo es por ejemplo la providencia decretada por el Juzgado Treinta y Tres Civil Municipal de Cali, con fecha 18 de abril del 2018, en donde establece que la insolvente es una persona comerciante, confirmando su decisión mediante auto de fecha 2 de noviembre del 2018, conlleva a que las obligaciones que pretende sean atribuidas a este proceso de Insolvencia de Persona Natural No Comerciante, fueron adquiridas cuando la señora CAROLINA FUENTES VALENCIA era comerciante y no existe prueba alguna que lleve a la certeza que haya dejado de serlo,

El Despacho entonces reitera la importancia de establecer la profesión u oficio que se ostenta al momento de solicitar el trámite de Insolvencia de Persona Natural No Comerciante y la causal de incumplimiento de sus obligaciones; pues si bien es cierto que la ley comercial en ningún caso establece que la calidad de comerciante es perpetua o que esta no pueda perderse, se trata de obligaciones que se adquirieron como comerciante, y que existe un pronunciamiento de una autoridad judicial sobre la calidad de comerciante de la deudora, como quiera que este proceso de insolvencia no se trata de obligaciones nuevas o que se hayan adquirido por fuera del ámbito comercial.

Finalmente es preciso establecer que el espacio de aplicación de la normatividad que regula el proceso de Insolvencia de Persona Natural No Comerciante, esta dirigido precisamente a esas personas que nunca obtuvieron la calidad de comerciante, pues así lo señala claramente el artículo 532 del Código General del Proceso, en el entendido que sus obligaciones surgieron y se ocasionaron en la cotidianidad de la persona del común, por cuanto existe legislación concreta que regula la insolvencia de personas naturales comerciantes.

Con respecto a las objeciones propuestas en ocasión a la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones, ese Despacho se abstendrá de emitir pronunciamiento por sustracción de materia.

Basten las anteriores consideraciones para que el Juzgado Treinta y Cuatro Civil Municipal de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: Aceptar la controversia propuesta por el apoderado judicial del BANCOLOMBIA S.A y TITULARIZADORA COLOMBIANA S.A. HITOS, en cuanto a la calidad de comerciante de la insolvente CAROLINA FUENTES VALENCIA, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR, la nulidad de todo lo actuado en el CENTRO DE CONCILIACION DE LA FUNDACION PAZ PACIFICO referente a la solicitud insolvencia de persona natural no comerciante de la señora CAROLINA FUENTES VALENCIA, por las razones expuestas en este proveído.

TERCERO: DEVOLVER, el expediente al CENTRO DE CONCILIACION DE LA FUNDACION PAZ PACIFICO.

CUARTO: ANOTAR la salida del presente expediente en el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE.


ALIX CARMENZA DAZA SARMIENTA
JUEZ

E-47

La presente providencia se notifica por anotación en Estado No. 016 fijado hoy 05-02-2021

En constancia de lo anterior,

PEDRO WILSON ALVAREZ B.
Secretario