

CONSTANCIA SECRETARIAL. A Despacho de la señora Juez, pasa el presente asunto para resolver sobre las controversias planteadas por los acreedores SCOTIABANK COLPATRIA S.A. y BANCO DAVIVIENDA S.A., dentro del presente tramite de insolvencia de persona natural no comerciante, en cumplimiento a lo dispuesto por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Cali, en sede de tutela incoada en contra del Juzgado. Sírvasse proveer. Cali, Septiembre 30 de 2021. El Secretario,

EDUARDO ALBERTO VASQUEZ MARTINEZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL MUNICIPAL DE CALI
AUTO INTERLOCUTORIO No. 1608
RADICACION: 760014003022-2021-00297-00
CALI, SEPTIEMBRE TREINTA (30) DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO:

Radicación No. 76001-40-03-022-2021-00297-00.

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Dando cumplimiento a lo dispuesto por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Cali, mediante Sentencia de Acción de Tutela de Primera Instancia, calendada al 23 de Septiembre del año en curso, instaurada por la señora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, en contra de esta Unidad Judicial; se procede a resolver sobre las controversias formuladas dentro del presente tramite de insolvencia de persona natural no comerciante de la deudora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, identificada con la C.C. No. 66.829.243, propuestas por la Dra. DANIELA GARZON TREJOS, en calidad de apoderada del acreedor SCOTIABANK COLPATRIA S.A. y el Dr. DUBERNEY RESTREPO VILLADA, quien obra como mandatario judicial del acreedor BANCO DAVIVIENDA S.A.

ANTECEDENTES:

Dentro del trámite de insolvencia de persona natural no comerciante de la deudora PATRICIA RIVERA CASTAÑO que nos ocupa, en la audiencia de negociación de deudas llevada a cabo el día 23 de Febrero del año en curso, la Dra. DANIELA GARZON TREJOS, apoderada del acreedor SCOTIABANK COLPATRIA S.A., presentó una controversia relacionada con la calidad de comerciante de la insolvente, la cual fue sustentada en termino. Aunado a lo anterior, el Dr. DUBERNEY RESTREPO VILLADA, abogado del acreedor BANCO DAVIVIENDA, coadyuvo la controversia planteada y adicionó la misma en el sentido que dada la condición de la deudora, el CENTRO DE CONCILIACION FUNDASFAS, no es competente para evacuar el proceso adelantado.

FUNDAMENTOS DE LA CONTROVERSIA DE SCOTIABANK COLPATRIA S.A.:

La apoderada judicial de SCOTIABANK COLPATRIA S.A., sustentó la controversia planteada en la audiencia celebrada el día 23 de Febrero de 2021, señalando los supuestos jurídicos de la insolvencia, las atribuciones y facultades del conciliador. Indicando además que la insolvente PATRICIA RIVERA CASTAÑO, en la audiencia evacuada manifestó que los motivos y causas que la llevaron a la situación de insolvencia económica radicaban en que sus ingresos mensuales, comisiones y honorarios recibidos de la empresa COREPACK S.A.S., se vieron disminuidos por la crisis, donde las ventas han bajado y muchos negocios han cerrado, resaltando que la actividad desempeñada por la deudora corresponde a un contrato de corretaje de índole mercantil.

Añadió también que existe vigente un crédito de carácter PYME (comercial), otorgado por SCOTIABANK COLPATRIA S.A., a la insolvente, quien suscribió un Pagaré en calidad de codeudora y como persona natural; crédito éste que fue otorgado a la empresa COREPACK S.A.S., respaldándose dicha manifestación con un Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Palmira, donde la insolvente funge como suplente del Representante Legal de la citada empresa. Resaltó en igual forma que al ser interrogada, ésta indicó que fue accionista de COREPACK S.A.S., pero que ya no lo es; sin haber celebrado actos de comerciante con SCOTIABANK COLPATRIA S.A. y que sus obligaciones son como persona natural. Precizando que el crédito en mención, lo firmó respaldando la obligación de la empresa; pero, que ella ya no es accionista de esta.

Sustentó además que según información de su mandante, la deudora tiene vínculos comerciales con esa entidad, a través de Banca PYME, por la suma de \$117.900.668.19= mcte, suma que contradice las afirmaciones de la insolvente, quien además adquirió el Crédito No. 206040000159, bajo la modalidad PYME con la empresa COREPACK S.A.S. y la señora CAROLINA RIVERA CASTAÑO. Obligación que actualmente se encuentra vigente y cuyo desembolso se realizó el 30 de Noviembre de 2018, con un plazo de 36 meses, esto es, hasta el 30 de Marzo de 2022. Lo cual hace que no se encuentre aforada por lo dispuesto en el Código General del Proceso, llamando la atención que una persona no comerciante tenga deudas por más de \$600.000.000= mcte y no dé una justificación del destino de dichos dineros y mucho menos demuestre la trazabilidad de estos fondos. Justificándose en que los préstamos tenían como fin comprar un apartamento a las afueras de la ciudad, pero que, al no poder realizar los pagos de la obligación, lo pasó a nombre de la señora CAROLINA RIVERA CASTAÑO.

Recalcándose en la controversia que la señora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, debe probar que ha dejado de ser comerciante y que se encuentra legitimada para tomar el camino de insolvencia de persona natural no comerciante; motivos por los cuales, no existe la posibilidad de conciliar el conflicto, ya que, la solicitud de insolvencia no cumple con los requisitos sustanciales, toda vez que la deudora se comporta como persona natural comerciante.

PRONUNCIAMIENTO DEL BANCO DAVIVIENDA:

El apoderado judicial del acreedor BANCO DAVIVIENDA S.A., se pronunció frente a la controversia formulada por el SCOTIABANK COLPATRIA S.A., respecto a la falta

de competencia del CENTRO DE CONCILIACIÓN FUNDAFAS, para adelantar el trámite de insolvencia de persona natural no comerciante de la deudora, por ser comerciante; coadyuvando los fundamentos en que se sustentó la misma. Señalando también que la señora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, expuso los motivos de su situación económica actual y que desde el 23 de Enero de 2008, hasta la fecha ostenta la calidad de Representante Legal suplente de la sociedad COREPACK S.A.S., donde permaneció como accionista mayoritaria o controlante, hasta el 20 de Mayo de 2020, cuando cedió sus acciones a su hermana CAROLINA RIVERA CASTAÑO. Indicó también que ninguna de las informaciones suministradas por la deudora en la diligencia evacuada, se encontraban determinadas en la solicitud para la admisión del trámite de negociación de deudas; máxime, cuando dichas afirmaciones fueron confesadas espontáneamente, haciéndose evidente su calidad de comerciante y en tal virtud, pudo acceder a la obtención de los créditos bajo la Línea PYME del BANCO DAVIVIENDA S.A., cuyo desembolso se realizó el 20 de Noviembre de 2020, bajo el crédito No. 07101010200354803, por una suma superior a \$205.000.000= mcte. Siendo llamativo que la misma circunstancia ocurriera con el Banco SCOTIABANK COLPATRIA S.A. y que apenas 40 días después de la obtención de los créditos procediera a solicitar el trámite de insolvencia de persona natural no comerciante, llegando a un nivel de endeudamiento aproximado a la suma de \$1.043.000.000= mcte, propio de una actividad comercial y no de una persona natural no comerciante.

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LA CONTROVERSI DEL BANCO SCOTIABANK COLPATRIA S.A. POR PARTE DE LA INSOLVENTE:

El Dr. JAVIER A. OSPINA SILVESTRE, en su condición de apoderado de la señora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, conforme a los sustentos del Banco SCOTIABANK COLPATRIA S.A., señaló que su mandante ostenta la calidad de persona natural no comerciante y por ello se encuentra dentro de los supuestos establecidos por el Art. 538 del Código General del Proceso y que a su vez la conciliadora revisó y constató el cumplimiento de las normas procesales aplicables a la solicitud presentada el 12 de Enero de 2021; no siendo cierto el planteamiento traído por el Banco, toda vez que en el desarrollo de la audiencia del 23 de Febrero de 2021, la deudora dio una explicación clara sobre los motivos y las causas que la llevaron a la situación de insolvencia económica.

Añadió además que no es cierto, que cuando de pago de comisiones se trata, nos encontramos frente a un contrato de corretaje; ya que, no existe prueba que determine que la deudora sea agente intermediario en la tarea de poner a dos o más personas, para que celebren un negocio comercial, pues, la vinculación de la señora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, con la sociedad COREPACK S.A.S., es de dependencia y vinculación mediante un contrato de trabajo. Tan así es, que tiene a su cargo la suplencia de la representación legal y no está registrada en el registro mercantil y si bien en tal calidad, se vio obligada a suscribir un Pagaré como exigencia para el otorgamiento de un crédito de carácter PYME en calidad de codeudora y como persona natural, otorgado a la empresa COREPACK S.A.S., esto no la convierte en comerciante. Además, porque este acto fue realizado para respaldar la obligación de la empresa COREPACK S.A.S. Siendo cierto que es codeudora del crédito No. 206040000159 bajo la modalidad PYME, con también lo son la empresa COREPACK S.A.S. y la señora CAROLINA RIVERA CASTAÑO; obligación que se encuentra vigente a la fecha.

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LA CONTROVERSIA DEL BANCO DAVIVIENDA S.A. POR PARTE DE LA INSOLVENTE:

El Dr. JAVIER A. OSPINA SILVESTRE, en su condición de apoderado de la señora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, conforme a los sustentos del BANCO DAVIVIENDA S.A., señaló que no es cierto que la insolvente en la audiencia de negociación de deudas surtida, manifestara o dejara en evidencia que desde el 23 de Enero de 2008 ostentara la calidad de representante legal suplente de la sociedad COREPACK S.A.S., dejando sí establecido que es trabajadora de dicha sociedad, ejerciendo la suplencia de la representación legal y desarrollando otras actividades conforme a la relación contractual con esa sociedad. No siendo cierto tampoco que manifestó ser constituyente de la sociedad COREPACK S.A.S., ni mucho menos que permaneció como accionista mayoritaria o controlante de esa compañía, hasta el 20 de Mayo de 2020, cuando traspaso sus acciones a su hermana CAROLINA RIVERA CASTAÑO.

Precisó también que dentro de las exigencias establecidas para el trámite de insolvencia de persona natural no comerciante, no deben detallarse las funciones propias del cargo que desempeña su poderdante en su trabajo y de ninguna manera confesó espontáneamente que tuviera la calidad de comerciante como se pregona. Siendo meramente una apreciación del apoderado del BANCO DAVIVIENDA S.A., quien no hizo reparo alguno en audiencia celebrada y solo indicó que el endeudamiento fue muy alto; realizando injerencias sin ningún sustento probatorio, pues, no aporta pruebas donde quede demostrado que la deudora sea comerciante.

Igualmente, manifiesto que su poderdante no puede acceder a ningún crédito, puesto que el BANCO DAVIVIENDA S.A. la tiene demandada mediante un proceso con radicado No. 2019-199, adelantado en el Juzgado 19 Civil Municipal de Cali; razón por la cual, el sustento traído es falso, toda vez que ninguna entidad bancaria otorga créditos, existiendo procesos vigentes.

CONSIDERACIONES:

Básicamente los apoderados de los acreedores que controvierten el trámite de la presente actuación sustentan su inconformidad en la relación existente entre la insolvente PATRICIA RIVERA CASTAÑO y la sociedad COREPACK S.A.S., dado que la deudora funge como representante legal suplente de esta; habiendo sido también accionista de dicha sociedad, hasta el 20 de Mayo de 2020, cuando cedió sus acciones a su hermana CAROLINA RIVERA CASTAÑO. Sin que dichas apreciaciones fueran suministradas en la solicitud de la insolvencia.

De igual modo, se funda la controversia en que los créditos otorgados tanto por el SCOTIABANK COLPATRIA S.A., como por el BANCO DAVIVIENDA S.A., a la insolvente PATRICIA RIVERA CASTAÑO, son de carácter PYME (Comercial) y que dichas circunstancias tampoco fueron planteadas al momento de la admisión del trámite de insolvencia. Ello sin contar que una vez aprobado el crédito bajo la Línea PYME con el BANCO DAVIVIENDA S.A., cuyo desembolso se realizó el 20 de Noviembre de 2020 (Crédito No. 07101010200354803), por una suma superior a \$205.000.000= mcte, solo 40 días después se solicitó por parte de la insolvente el trámite de insolvencia de persona natural no comerciante.

Ahora bien, con relación a la controversia planteada por el acreedor SCOTIABANK COLPATRIA S.A., la cual fue coadyuvada por el acreedor BANCO DAVIVIENDA S.A.,

donde se considera que no es factible la aplicación de la Ley de Insolvencia de Persona Natural No Comerciante a la señora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, por ser ésta una persona que no tiene tal condición, sino la de comerciante, debe indicarse inicialmente que de acuerdo con el Código de Comercio, existe la presunción del ejercicio del comercio cuando una persona ejerza alguno de los siguientes actos:

- i) Cuando se halle inscrita en el registro mercantil.
- ii) Cuando tenga Establecimiento de Comercio abierto.
- iii) Cuando se anuncie al público como comerciante por cualquier medio.

También debe dejarse en claro que las posibles conductas tendientes a defraudar a los acreedores no son del resorte del presente proceso, pues si bien, quienes controvierten dicen que la señora PATRICIA RIVERA CASTAÑO, adquirió créditos bajo la modalidad de PYME (Comercial). También es cierto que la calidad de comerciante a la fecha debe ser demostrada con la correspondiente inscripción en el registro mercantil, tal y como lo establece nuestro Código de Comercio, circunstancia ésta última que no fue probada por los contradictores. Restándole solo a los acreedores iniciar las acciones pertinentes civiles y/o penales, para demostrar el posible detrimento y/o fraude en que haya podido incurrir la insolvente, pues, no podemos perder de vista lo dispuesto en el Parágrafo Primero del Art. 539 de nuestro Estatuto Procesal, que a la letra dice:

"La información de la solicitud del trámite de negociación de deudas y las declaraciones hechas por el deudor en cumplimiento de lo dispuesto en este artículo, se entenderán rendidas bajo la gravedad del juramento y en la solicitud deberá incluirse expresamente la manifestación de que no se ha incurrido en omisiones, imprecisiones o errores que impidan conocer su verdadera situación económica y su capacidad de pago".

De ahí que en el presente caso la carga de la prueba (Art. 167 ídem), recae únicamente en quienes consideran que se encuentran afectados con el trámite de la insolvencia de persona natural no comerciante que se adelanta. Dejando en claro que esta Judicatura no puede intervenir en los procesos de selección y en las políticas existentes en las entidades financieras acreedoras, para determinar si se encuentra o no etiquetado un cliente (deudor) como comerciante, cuando existe un lleno de requisitos exigidos para tal fin.

Corolario de lo expuesto es que la condición de comerciante está plenamente definida en el Código de Comercio y si bien fue evidenciado que la deudora tuvo acciones en la sociedad COREPACK S.A.S., también es cierto que el hecho de que una persona natural haya participado como socio en una sociedad comercial, por sí misma, no convierte a quien participa en comerciante, salvo que a la luz del artículo 10 del Código de Comercio, profesionalmente se ocupe de ello.

Concluyéndose que sí una persona natural lleva a cabo actos de naturaleza comercial, en forma no profesional, no estaría obligada al cumplimiento de los deberes de los comerciantes previstos en el Art. 19 ibidem, los cuales son:

- 1) Matricularse en el registro mercantil;
- 2) Inscribir en el registro mercantil todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exija esa formalidad;
- 3) Llevar contabilidad regular de sus negocios conforme a las prescripciones legales;

- 4) Conservar, con arreglo a la ley, la correspondencia y demás documentos relacionados con sus negocios o actividades;
- 5) Denunciar ante el juez competente la cesación en el pago corriente de sus obligaciones mercantiles, y
- 6) Abstenerse de ejecutar actos de competencia desleal.

En consecuencia, el JUZGADO VEINTIDOS CIVIL MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

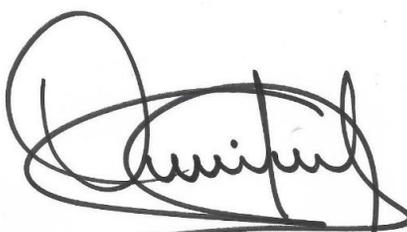
PRIMERO: OBEDEZCASE y CUMPLASE lo dispuesto por el JUZGADO QUINCE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las controversias interpuestas por la Dra. DANIELA GARZON TREJOS, apoderada del acreedor SCOTIABANK COLPATRIA S.A. y por el Dr. DUBERNEY RESTREPO VILLADA, abogado del acreedor BANCO DAVIVIENDA, dentro del trámite de insolvencia de persona natural no comerciante de la deudora PATRICIA RIVERA CASTAÑO; conforme a las consideraciones antes expuestas.

TERCERO: DEVOLVER al CENTRO DE CONCILIACIÓN FUNDAFAS el presente expediente, para lo de su cargo.

CUARTO: ARCHIVARSE la actuación surtida, previa CANCELACION de la radicación en los registros respectivos.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,



DUNIA ALVARADO OSORIO
La Juez

**JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL
MUNICIPAL DE CALI**

En estado virtual No. **147** hoy notifico a las partes el auto que antecede (art. 295 del C.G.P.).

Santiago de Cali: **01-10-2021**

El secretario.



Eduardo Alberto Vásquez Martínez