

INFORME SECRETARIAL. A despacho de la señora Juez, informándole que correspondió por reparto el presente trámite de insolvencia de persona natural no comerciante. Sírvase proveer.
Santiago de Cali, 12 de octubre de 2022.
La secretaria,

VANESSA MEJÍA QUINTERO

**JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE CALI
AUTO INTERLOCUTORIO**

Santiago de Cali, doce (12) de octubre de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA: INSOLVENCIA PERSONA NATURAL NO COMERCIANTE
SOLICITANTE: ABELARDO BUSTOS DUEÑAS C.C. 11.430.418
ACREEDORES: JOSÉ ÁLVARO GUTIÉRREZ CARDONA y BANCO DE BOGOTÁ
RADICACIÓN: 76001400300720202200636-00

ASUNTO

Procede el Despacho a pronunciarse sobre las controversias y objeciones formuladas por el acreedor Banco de Bogotá, respecto a las acreencias de Grupo Empresarial Díaz García Asociados S.A.S. por \$170.000.000, John William Díaz García por \$30.000.000, Claudia Lorena Figueroa Collazos por \$17.000.000 y Cinthia Gómez Vargas por \$23.000.000, la calidad de comerciante del deudor, la falta del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 532 y numeral 3° del art. 539 del C.G.P., así como que dichas controversias ya fueron falladas en su contra mediante auto proferido por esta judicatura y ratificado mediante acción de tutela.

Asimismo, el acreedor José Álvaro Gutiérrez Cardona, controvierte la admisión del trámite debido a la condición de comerciante del deudor, la cosa juzgada, como quiera que este despacho ya se pronunció sobre los mismos hechos, acreedores, centro de conciliación y conciliador.

Finalmente, el deudor presentó controversias respecto a los créditos del Banco de Bogotá y el acreedor José Álvaro Gutiérrez Cardona.

FUNDAMENTOS

El Acreedor BANCO DE BOGOTÁ a través de apoderado judicial, argumenta la controversia de incumplimiento de los requisitos legales, indicando que no se presentó una propuesta de pago clara, expresa y objetiva, como quiera que el deudor pretende cubrir las obligaciones con los dineros de la venta de acciones de su propiedad, no siendo procedente negociar con dineros sobre los que no se tiene claridad; el solicitante omitió relacionar el proceso ejecutivo que adelanta la entidad que representa, que es de conocimiento del Juzgado 5 Civil Municipal de Ejecución de sentencias, que se encuentra liquidado y con condena en costas en firme; en la solicitud no se hace mención de cuanto son los ingresos con los que cuenta para atender las obligaciones; señala la existencia de acciones como parte de su patrimonio, pero no menciona en que sociedad las tiene, valor, y participación. Respecto a la calidad de comerciante, manifiesta que el señor Bustos confesó su calidad de comerciante al indicar que vendería sus acciones para cubrir las obligaciones, conforme lo dispone el artículo 20 Numeral 5 del Código de comercio. Además, que este juzgado ya se pronunció al respecto declarando comerciante al deudor; en atención a ello, el deudor presentó acción de tutela, la cual fue resuelta por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Cali de manera favorable, sin embargo este despacho impugnó la sentencia en contra y el Tribunal Superior de Cali revocó la sentencia de tutela proferida por el juez de circuito, dejando incólume lo resuelto por el juzgado.

Igualmente, el acreedor José Álvaro Gutiérrez Cardona, manifiesta que el deudor inició un proceso de nulidad mercantil por estafa, siendo propietario en compañía de su hija de un establecimiento de comercio denominado ABD SECURITY LTDA., habiéndolo cancelado un mes antes de iniciar nuevamente el trámite de negociación de deudas, además de que en audiencia confesó en la

memoria explicativa de la solicitud tal calidad, adicional indicó que los dineros provenientes para el cumplimiento del acuerdo provienen de la venta de sus acciones y sustentó las observaciones ya dichas por el acreedor Banco de Bogotá, respecto a la providencia proferida por este juzgado que fue objeto de tutela y se falló a favor nuestro.

CONSIDERACIONES

1.- De conformidad con el Art. 534 del C.G.P., el despacho es competente para conocer en única instancia de las objeciones y/o controversias formuladas al interior del trámite de insolvencia de persona natural no comerciante.

El art. 552 *ibidem* prevé que en el evento de no conciliarse las objeciones en el transcurso de la audiencia se suspenderá por el término de diez días, para que en los cinco días siguientes se presente la objeción por escrito con el debido sustento probatorio.

Las objeciones proceden cuando se discute sobre la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones relacionados por el deudor, conforme lo dispone el numeral 1° del art. 550 *ejusdem*.

Todas las demás inconformidades que no revistan las calidades referidas se tramitarán como controversias conforme lo dispone el Art. 534 del C.G.P. En este punto cobra pertinencia la jurisprudencia de una de las Salas Unitarias de la Sala Civil del H. Tribunal de este Distrito Judicial, que, en sede constitucional, ha precisado:

“Una interpretación exegética de la regulación normativa del procedimiento de insolvencia de persona natural no comerciante (Art. 531 y s.s. Código General del Proceso), permitirá inferir que el juez municipal únicamente conocerá de aquellas objeciones que se formulen por parte de los acreedores en el desarrollo de la audiencia de negociación de deudas relacionadas con la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones; sin embargo, de aplicarse un sentido interpretativo armónico de este articulado se podría colegir razonablemente que el campo de acción de la jurisdicción ordinaria civil se ampliará en virtud a que el artículo 534 prevé que el juez municipal conocerá “de las controversias previstas en este título” y en su parágrafo contempla que este funcionario “conocerá de manera privativa de todas las demás controversias que se presenten durante el término o ejecución del acuerdo”.

*Ahora, esta especial regulación revela un vacío normativo en cuanto no prevé un medio impugnativo a favor de los acreedores convocados para cuestionar la admisión de la respectiva solicitud de negociación, pues la ley sustancial sólo consagró el recurso de reposición ante el mismo conciliador y lo hizo únicamente frente al rechazo de la solicitud (art. 452 *ibidem*).*

Ello desde luego menoscaba los legítimos intereses de quienes son convocados como acreedores para hacer valer sus créditos pues les impide la posibilidad de emitir juicio alguno relacionado con la admisión, que sirva, en un principio, para depurar la senda concursal y evitar un desgaste innecesario de los centros de conciliación habilitados para conocer de estos procedimientos. (...)”¹

Ahora, el artículo 539 del C.G.P, referente al ámbito de aplicación del trámite de insolvencia colige:

“Los procedimientos contemplados en el presente título sólo serán aplicables a las personas naturales no comerciantes.

Las reglas aquí dispuestas no se aplicarán a las personas naturales no comerciantes que tengan la condición de controlantes de sociedades mercantiles o que formen parte de un grupo de empresas, cuya insolvencia se sujetará al régimen previsto en la Ley 1116 de 2006”.

2.- Como problema jurídico el Juzgado debe determinar, en atención a la inconformidad planteada por los acreedores respecto a la nueva solicitud de negociación de deudas, pese a haber sido resueltas previamente por este juzgado declarando comerciante al deudor, si el señor Abelardo Bustos Dueñas puede presentar una solicitud nueva del procedimiento de insolvencia, sin que aun hayan transcurrido 5 años desde la aceptación de la primera solicitud, de conformidad con el numeral 4° del artículo 574 del C.G.P. De concluirse positivamente, se resolverá sobre la condición o no de comerciante del insolvente. Posteriormente, sólo si se concluye de forma negativa la

¹ Sentencia de tutela del 23 de septiembre de 2015. M.S. Homero Mora Insuasty, rad. 2015-00124. En igual sentido, ver Sentencias de tutela del 29 de mayo de 2015 (Exp. 2015-00226-01), M.P. Jorge Jaramillo Villareal.

condición de comerciante, se resolverán las demás objeciones y controversias propuestas por los acreedores.

Cabe resaltar, que si una persona quiere acogerse al trámite de persona natural no comerciante, está sujeta al cumplimiento de los requisitos preceptuados legalmente, entre ellos, no ostentar la calidad de comerciante, relacionar de manera veraz y detallada las obligaciones que están a su cargo, determinando su concepto, monto, intereses, aunado a ello, a qué naturaleza obedecen, aportando su debido sustento probatorio, pues dicha relación se entiende prestada bajo la gravedad de juramento.

3.- Para resolver la primera controversia respecto del término con que cuenta el deudor para presentar una nueva solicitud del trámite de negociación de deudas, es menester hacer un breve resumen de lo acaecido dentro de la anterior actuación que conoció este despacho judicial.

Bajo el radicado 760014003007202100696-00, el juzgado conoció de las objeciones y controversias presentadas en la primera solicitud de negociación de deudas propuestas del señor Abelardo Bustos Dueñas, las cuales mediante auto interlocutorio del 11 de enero de 2022, se declararon probadas y se le declaró como comerciante y se rechazó la solicitud de negociación de deudas.

Pues bien, el numeral 4° del artículo 545 del C.G.P. establece:

*“Art. 545. A partir de la aceptación de la solicitud se producirán los siguientes efectos:
El deudor no podrá solicitar el inicio de otro procedimiento de insolvencia, hasta que se cumpla el término previsto en el artículo 574.”*

Por su parte, el artículo 574 *ejusdem*, a su turno reza:

“ El deudor que cumpla un acuerdo de pago, solo podrá solicitar un nuevo procedimiento de insolvencia una vez transcurridos cinco (5) años desde la fecha de cumplimiento total del acuerdo anterior, con base en la certificación expedida por el conciliador.

El deudor cuyo patrimonio haya sido objeto de liquidación en los términos previstos en este título, solo podrá solicitar los procedimientos aquí previstos una vez transcurridos diez (10) años después de la providencia de adjudicación que allí se profiera.

De la lectura de este último artículo, evidencia que no contiene un solo término sino dos. El inciso primero trata de 5 años, término previsto para los casos en que el deudor hay incumplido el acuerdo de pago. El inciso segundo prevé 10 años, contados desde la providencia de adjudicación. Pero el numeral 4° del art. 545 *ibidem*, no prevé a cuál de los dos términos se remite. Al parecer, el legislador previó que una vez aceptada la solicitud de negociación de deudas, el procedimiento podría finalizar con el acuerdo de pago o con la providencia de adjudicación; bajo este precepto, no habría vacío, contradicción o repetición entre las normas.

Al respecto, la prohibición de iniciar un nuevo procedimiento de negociación de deudas no tiene lugar cuando el conciliador inadmite la solicitud y, no subsanada, la rechaza, por cuanto en ese evento la aceptación jamás llega a darse. Asimismo, la teleología de las normas, así como su interpretación sistemática, muestra que los efectos de la aceptación de la solicitud de negociación de deudas solo tienen aplicación cuando el procedimiento llega a su fin a través del perfeccionamiento del acuerdo de pago o por la providencia de adjudicación.

En el presente asunto, el insolvente presentó por segunda ocasión la solicitud de negociación de deudas, pese a que previamente se le tuvo como comerciante y se ordenó devolver el trámite al centro de conciliación rechazando la solicitud por la condición de comerciante, por lo que el trámite de insolvencia no culminó, y por ende, no tiene aplicación la prohibición contenida en los artículos 545 y 574 del C.G.P. De manera tal, que si el deudor considera que cumple con los requisitos para iniciar un nuevo trámite de negociación de deudas, puede presentarla nuevamente y corresponde al conciliador verificarlo.

4.- Concluida de forma positiva la nueva presentación de la solicitud de negociación de deudas, sigue decidir si el señor Abelardo Bustos Dueñas es o no comerciante. Por su parte, suscita el problema de determinar cuáles son los efectos de las decisiones tomadas por el Juzgado mediante auto de enero de 2022 en que el juzgado declaró al insolvente como comerciante, resaltando que existe la posibilidad de que un comerciante deje de serlo.

Debe determinar entonces el juzgado si para la fecha de la nueva presentación de la solicitud de negociación de deudas, es decir 12 de julio de 2022, el deudor es o no comerciante, toda vez que pudo haber perdido tal condición.

La calificación de los comerciantes está regulada en el Capítulo I del Título I, “*De los comerciantes*”, del Libro Primero, “*De los comerciantes y de los asuntos del comercio*” del Código de Comercio, que trata sobre la definición, presupuestos, inhabilidades y pérdida de esa condición. En el Capítulo II del mismo título, se enumeran las obligaciones de los comerciantes.

El artículo 10 *ejusdem* define que los comerciantes son “*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*”. La norma acude a un criterio objetivo a fin de determinar si una persona es o no comerciante. Esto implica que para saber si alguien tiene o no esa cualidad, no debemos dirigirnos a comprobar las condiciones propias del sujeto – criterio subjetivo – sino que debemos definir qué actividades ejerce de modo profesional y si esta tiene naturaleza comercial. La cuestión que deviene, entonces, es determinar cuáles son los actos que se catalogan mercantiles.

Sin perjuicio de lo anterior, debe advertirse que el artículo 13 *ibidem*, dispone tres casos en los que se presume que una persona ejerce el comercio:

- “1.- Cuando se halle inscrito en el registro mercantil;
- 2.- Cuando tenga establecimiento de comercio abierto, y
- 3.- Cuando se anuncie al público como comerciante por cualquier medio”

Ahora bien, el artículo 20 del Código de Comercio, establece una lista de 18 actividades “*mercantiles para todos los efectos legales*”. Además, el numeral 19 prevé como tales: “*Los demás actos y contratos regulados por la ley mercantil*”. Debe tenerse en cuenta que dicha lista no es taxativa, sino que dicha enumeración es declarativa y no limitativa, de conformidad con el artículo 23 *ib.*

En cuanto a la carga de la prueba, salvo que estemos en presencia de alguno de los casos previstos por el artículo 13 mercantil, corresponde la calidad de comerciante a quien la alega, de conformidad con el artículo 167 del C.G.P. Cuando el insolvente afirma que no es comerciante emite una negación indefinida que no necesita prueba.

Descendidos al caso objeto de estudio, evidencia el juzgado que en la solicitud de negociación de deudas presentada nuevamente por el deudor Abelardo Bustos Dueñas, se relacionan los mismos acreedores de la insolvencia resuelta previamente y se mantienen los hechos generadores de la cesación de pagos del deudor, además, el apoderado judicial de la parte demandante pretende desestimar lo resuelto por este juzgado en auto de enero de 2022, indicando que el juzgado no tuvo en cuenta la cesión total de las acciones de su empresa en el sector de seguridad privada y la inscripción ante la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, fallando únicamente con base en un certificado expedido por la Cámara de Comercio de Cali en donde figura como propietario en un porcentaje de la empresa de seguridad privada ABD Security LTDA.

Al respecto se tiene esta operadora judicial, obra en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, de manera que cuenta con las facultades legales para proferir los fallos, sentencias, providencias y demás asuntos judiciales que en relación a su cargo le conciernen, por lo que las inconformidades presentadas por el apoderado judicial, pueden ser debatidas jurídicamente a través de los mecanismos legales que la ley le otorga. En razón de ello, el apoderado judicial hizo uso de la acción de tutela, la cual fue resuelta en segunda instancia por el

H. Tribunal Superior de Cali, a través del cual revocó la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado 4 Civil del Circuito y negó el amparo deprecado por el deudor, manteniéndose en firme la decisión de declarar comerciante al insolvente.

Vale anotar que no existe un nuevo hecho o prueba que cambie el pronunciamiento anterior debatido, auto de enero 11 de 2022, toda vez que se mantiene la condición de que el deudor por mas de 20 años ha ejercido públicamente actividades profesionales comerciales a gran escala, como lo son la constitución de dos sociedades de vigilancia, con participaciones superiores al 80%, venta de acciones, y demás actos mercantiles que de ella devienen, y es sólo a partir del 15 de marzo de 2021, es decir 3 meses antes de radicar su solicitud de insolvencia, la cual conoció este despacho bajo la radicación 760014003007202100696-00, que finaliza con su actividad comercial. Respecto a esta nueva solicitud de negociación de deudas, sólo han transcurrido 6 meses aproximante del fallo que lo declaró comerciante, por lo que la actual situación del señor Abelardo Bustos Dueñas no ha cambiado y menos la adquisición de sus obligaciones, las cuales se realizaron en el marco de las actividades comerciales que realizó durante tantos años, conforme se desprende de sus manifestaciones al pretender acogerse al régimen de persona natural no comerciante, adquirió las obligaciones que ahora son fundamento de su insolvencia, y las cuales pretende cancelar con los dineros de la venta de sus acciones, acto último que es a todas luces mercantil a las voces del numeral 5 del artículo 20 del Código de comercio ya transcrito.

Así las cosas, se tiene que el deudor con el ejercicio de la actividad comercial realizada, que bajo ese ejercicio adquirió las obligaciones objeto de negociación de deudas, sin incidencia alguna que haya cedido sus acciones societarias, como quiera que lo realizó 3 meses previas a la presentación de negociación de deudas bajo la radicación 2021-696, ya que lo que le otorga la calidad de comerciante en este asunto, son los actos de comercio realizados y no que se encuentre inscrito por si sólo en el registro mercantil.

En ese sentido, las controversias planteadas por los acreedores BANCO DE BOGOTÁ y JOSÉ ALVARO GUTIERREZ CARDONA, están llamadas a prosperar, pues el señor Abelardo Bustos Dueñas, ostentaba la calidad de comerciante al momento de suscribir las obligaciones que pretende conciliar bajo la figura de negociación de deudas y no existe situación actual que modifique su condición de comerciante al momento de la presentación de la nueva solicitud de negociación de deudas. Ahora bien, por encontrarse probada la condición de comerciante, el juzgado no se manifestará respecto a las demás controversias propuestas. En consecuencia, el juzgado

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar probada las controversias planteadas por los acreedores BANCO DE BOGOTÁ y JOSÉ ALVARO GUTIERREZ CARDONA, por la calidad de comerciante del deudor ABELARDO BUSTOS DUEÑAS, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído

SEGUNDO: Rechazar la solicitud de negociación de deudas presentado por ABELARDO BUSTOS DUEÑAS, por ostentar la condición de comerciante, de conformidad con los artículos 531 y 532 del C.G.P.

TERCERO: Devolver las presentes diligencias al Centro de Conciliación JUSTICIA ALTERNATIVA de Cali.

CUARTO: Cancelar la radicación de los libros respectivo y anotar su salida.

NOTIFÍQUESE,

**MÓNICA MARÍA MEJÍA ZAPATA
JUEZ
ESTADO 13 DE OCTUBRE DEL 2022**

Firmado Por:
Monica Maria Mejia Zapata
Juez
Juzgado Municipal
Civil 007
Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e1269d08654fa27d0edfd5444d75501ed5480dc611b3e892bfc56f1bd7c34788**

Documento generado en 12/10/2022 03:44:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>