

DECISIÓN 004

POR MEDIO DE LA CUAL EL AGENTE INTERVENTOR RESUELVE LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN PRESENTADOS A LA DECISIÓN 003 DE CUATRO (04) DE JULIO DE 2018, QUE A SU VEZ RESOLVIÓ LAS RECLAMACIONES REALIZADAS DE MANERA EXTEMPORÁNEA POR PARTE DE LOS AFECTADOS DENTRO DEL PROCESO DE INTERVENCIÓN MEDIANTE TOMA DE POSESIÓN DE LA SOCIEDAD OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S CON NIT 900.496.573 Y DE LAS PERSONAS NATURALES EDUARDO PINEDA CAMACHO C.C. 11.304.056, DAVID ENRIQUE BUSTOS PÉREZ C.C 80.040.426, MOISÉS ENRIQUE DE LA HOZ DIAZGRANADOS C.C. 8.723.991.

EL AGENTE INTERVENTOR

JOAN SEBASTIÁN MÁRQUEZ ROJAS, agente interventor de la SOCIEDAD OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S con NIT 900.496.573, y de las personas naturales EDUARDO PINEDA CAMACHO C.C. 11.304.056, DAVID ENRIQUE BUSTOS PÉREZ CC 80.040.426, MOISÉS ENRIQUE DE LA HOZ DIAZGRANADOS C.C 8.723.991 en ejercicio de las facultades otorgadas por el Decreto 4334 de 2008, Decreto 1910 de 2009 y demás normas legales aplicables, y,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

RIMERO. Mediante Decreto 4334 de noviembre 17 de 2008 “por el cual se expide un procedimiento de intervención” el Presidente de la Republica otorgó amplias facultades a la Superintendencia de Sociedades para decretar la intervención del gobierno en los negocios, operaciones y patrimonio de las personas naturales o jurídicas que desarrollan o participan en la actividad financiera sin debida autorización estatal, mecanismo que puede ser adoptado, entre otras, mediante la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de las personas naturales y jurídicas”.

SEGUNDO. Mediante auto 400-005087 de 13 de abril de 2018, la Superintendencia de Sociedades, ordenó la intervención, mediante toma de posesión, de los bienes, haberes, negocios y patrimonio de la sociedad OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S identificada con NIT 900.496.573, con domicilio en la ciudad de Bogotá; Eduardo Pineda Camacho C.C 11.304.056, DAVID ENRIQUE BUSTOS PÉREZ C.C 80.040.426 Y MOISÉS ENRIQUE DE LA HOZ DIAZGRANADOS C.C 8.723.991. así mismo ordenó designar como agente interventor de entre los inscritos en la lista oficial de auxiliares de la justicia, al doctor JOAN SEBASTIAN MARQUEZ ROJAS, identificado con cedula de ciudadanía número 1.094.879.565, quien tendrá la representación legal de las personas objeto de la intervención.

TERCERO. Mediante acta Nro. 2018-01-22324 de tres (03) de mayo de 2018 el suscrito se posesionó del cargo en mención en la Superintendencia de Sociedades.

CUARTO. El ocho (08) de mayo de 2018 se publicó aviso en el diario el espectador y en la cartelera y página web de la Superintendencia de Sociedades informando que las personas afectadas podían presentar su reclamación dentro de los diez (10) días siguientes calendario a la publicación del aviso probando la existencia del valor invertido y entregando los documentos que soportan la existencia de la obligación.

QUINTO. El suscrito Agente Interventor informó a los afectados y acreedores de la persona intervenida, que las reclamaciones serían recibidas en la Calle 31 No. 13ª 51 oficina 106 de la

ciudad de Bogotá, lugar que siempre estuvo a disposición para recibir reclamaciones y acreencias en el horario establecido, y adicionalmente para efectos de la decisión se tuvieron en cuenta las reclamaciones radicadas directamente en la Superintendencia de Sociedades.

SEXTO. Que el término para presentar oportunamente las reclamaciones venció el dieciocho (18) de mayo del año 2018, dentro del horario establecido para tal efecto.

SÉPTIMO. Que mediante decisión No. 001 de siete (07) de junio de 2018 se negaron algunas reclamaciones presentadas por no cumplir con los requisitos del Decreto 4334 de 2008.

OCTAVO. Igualmente contra esta decisión procedía el recurso de reposición dentro de los tres (3) días calendario siguientes.

NOVENO. Mediante decisión No. 002 de quince (15) de junio de 2018 se resolvieron los recursos de reposición interpuestos a su notificación.

DÉCIMO. Que mediante la decisión número 003 de 03 de Julio de 2018, se resolvieron las solicitudes presentadas de manera extemporáneas, contra dicha decisión procedía el recurso de reposición dentro de los tres (3) días calendario siguientes a su notificación.

UNDÉCIMO. En este sentido, contra esta decisión se formularon veintiuno (21) recursos de reposición de manera oportuna.

CAPITULO PRIMERO. CONSIDERACIONES JURÍDICAS PARTICULARES

DÉCIMO SEGUNDO. Que en los recursos de reposición presentados, se procederá a reconocer a aquéllas personas que efectivamente acreditaron el valor entregado conforme al Decreto 4334 de 2008 y que efectivamente de la valoración de la prueba de acuerdo a los principios de la sana crítica, documentos, información contable se pudo efectivamente acreditar la entrega del dinero, dichas personas serán reconocidas conforme al anexo 1 de la decisión. En este anexo se vuelve a incluir a las personas que ya habían sido reconocidas en la decisión 003 de 2018.

DÉCIMO TERCERO. Que igualmente en el anexo 002 de esta decisión que hace parte integral de la misma, se mantiene el rechazo por las mismas causas señaladas en la decisión 003, es decir con las pruebas apartados en la reclamación inicial y con las aportadas con el recurso, no se logró evidenciar que efectivamente se haya realizado entrega de dinero. En el caso particular, de los Señores **JULIÁN DARIO RESTREPO JUAREZ y TERESINHA SAVEGNAGO** no lograron acreditar que hayan realizado inversión o entrega de dinero a OPTIMAL LIBRANZA S.A.S

DÉCIMO CUARTO. Ahora bien, con relación al Señor, **GONZALO HERRERA CEPEDA** se confirma la decisión sobre el valor reconocido, toda vez que dentro de los diferentes medios de convicción se acredita que efectivamente se han realizado pagos al afectado antes del proceso de intervención, y por tanto, no es cierto lo manifestado en el recurso y se mantiene la decisión.

DÉCIMO QUINTO. Que en el recurso presentado por el Señor **ROBERTO ARNEDE MUÑOZ** se solicita que se “incluya en la lista del primer grupo de las personas que se les va a reconocer el pago de sus acreencias”, en este sentido como su reclamación fue extemporánea, el pago a que haya lugar se realizará atendiendo esa situación, en ese sentido, como las decisiones se enmarcan a reconocer o no la calidad de afectado, ya el recurrente había sido reconocer su condición de tal por lo que no es procedente reponer la decisión en mención. Igualmente para las personas que manifestaron de manera similar tal condición, sin que lo pidieran expresamente, se indican los mismos argumentos para la reposición de este recurso.

DÉCIMO SEXTO. Que el socio e intervenido Señor Eduardo Pineda Camacho solicita que se rechacen todas las solicitudes de devolución que hayan sido presentados de manera extemporánea ya que no se cumple con el principio de afectación oportuna, las pruebas fueron aportadas de manera inoportuna, se vulnera el principio de la preclusión procesal, la decisión de extemporáneos no esta regulada en el Decreto 4334 de 2008, no se encuentra suficientemente motivada y contraría los principios señalados por la Delegatura de Insolvencia y Corte Constitucional sobre la materia.

Sobre el particular, se deberá señalar que en esta clase de procesos, desde el comienzo del Decreto 4334 de 2008 en todos los procesos de intervención, se han proferido por todos los agentes interventores decisiones donde se han reconocido a afectados extemporáneos, así pueden verse las diferentes decisiones en los procesos de DMG, Link Global, Alternativas Financieras, Vesting Group, entre otros.

El artículo 15 del Decreto 4334 de 2008 señala lo siguiente: “**ARTÍCULO 15. REMISIONES.** En lo no previsto en el presente decreto, se aplicarán, en lo pertinente, supletivamente las reglas establecidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero para la toma de posesión y en el Régimen de Insolvencia Empresarial”

Así las cosas, acudamos a un marco interpretativo de estas normas con el fin de indicar que contrario a lo señalado por el recurrente, existe en el ordenamiento jurídico colombiano en las normas a que se remite el Decreto 4334 de 2008 que contemplan la figura procesal de los créditos presentados de manera extemporánea.

Así el Decreto 2555 de 2010 por el cual se recogen y reexpiden las normas en materia del sector financiero, asegurador y del mercado de valores y se dictan otras disposiciones establece en lo relacionado con la determinación del pasivo a cargo de las Instituciones Financieras señala lo siguiente:

“Artículo 9.1.3.2.1 Emplazamiento. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que se disponga la liquidación de la institución, se emplazará a quienes tengan reclamaciones de cualquier índole contra la intervenida y a quienes tengan en su poder, a cualquier título, activos de la intervenida, para los fines de su devolución y cancelación. Para tal efecto, se publicarán por lo menos dos (2) avisos en un diario de amplia circulación nacional y en otro del domicilio principal de la intervenida, el primero dentro de los primeros cinco (5) días posteriores a la fecha de la toma de posesión para liquidar y el segundo dentro de los diez (10) días siguientes a la publicación del primer aviso. Adicionalmente se divulgará, por lo menos una vez, a través de una cadena de televisión nacional o de un canal regional o en una emisora nacional o regional de radio, en horas de amplia audiencia y sintonía dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha en que se dispuso la liquidación. Sin perjuicio de lo anterior, el liquidador cuando lo considere conveniente, podrá utilizar además cualquier otro medio que en su concepto contribuya a cumplir la finalidad del emplazamiento.

Copia del texto del aviso deberá fijarse además tanto en las oficinas principales como en las agencias y sucursales de la intervenida, en sitios a los cuales tenga fácil acceso el público, así como en la Secretaría General de la Superintendencia Financiera de Colombia y en el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras- FOGAFIN.

Cuando la liquidación se decida en el mismo acto que dispuso la toma de posesión, se deberá dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 9.1.1.1.1 del presente decreto y las menciones hechas al agente especial en dicho artículo, se entenderán hechas al liquidador.

El aviso de emplazamiento contendrá lo siguiente:

a) La citación a todas las personas naturales o jurídicas de carácter público o privado que se consideren con derecho a formular reclamaciones de cualquier índole contra la institución financiera en liquidación, a fin de que se presenten con prueba siquiera sumaria de sus créditos, en el lugar que para el efecto se señale. Cuando se trate de derechos incorporados en títulos valores deberá presentarse el original del título. Sin embargo, cuando sea necesaria la presentación de un título valor en varios procesos liquidatorios a la vez, el original del título valor se aportará en uno de los procesos liquidatorios y en los demás se aportará copia del mismo con certificación del liquidador del proceso en que se haya aportado el original, sobre la existencia del mismo. Si los créditos constan en títulos valores que hayan sido depositados en depósitos centralizados de valores la existencia del crédito se probará con los documentos a que se refiere el artículo 26 de la Ley 27 de 1990. El depositante en el depósito centralizado de valores podrá autorizar al liquidador para solicitar el certificado a que se refiere dicho artículo;

b) El término para presentar las reclamaciones oportunamente, con la advertencia de que una vez vencido este, el liquidador no tendrá facultad para aceptar ninguna reclamación, **y que las obligaciones no reclamadas y las reclamaciones presentadas en forma extemporánea, que aparezcan debidamente comprobadas en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida, serán calificadas como pasivo cierto no reclamado;**

c) La advertencia sobre la cesión y terminación de los contratos de seguro, de conformidad con el artículo 117 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero;

d) La advertencia sobre la suspensión de los procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase, así como la obligación de los secuestres, auxiliares de la justicia y demás funcionarios que tengan activos de la intervenida para que procedan de manera inmediata a entregarlos al liquidador, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9.1.1.1.1 del presente decreto".(negrilla y subrayado fuera de texto)

Y más adelante señala lo siguiente:

“Artículo 9.1.3.2.7 Pasivo cierto no reclamado. Si atendidas las obligaciones excluidas de la masa y aquellas a cargo de ella, de acuerdo con las reglas previstas en el presente Libro, subsisten recursos, el liquidador mediante acto administrativo, determinará el pasivo cierto no reclamado a cargo de la institución financiera intervenida señalando su naturaleza, prelación de acuerdo con la ley y cuantía. **Para el efecto, se tendrán en cuenta los pasivos que no fueron reclamados oportunamente pero que aparezcan debidamente registrados en los libros oficiales de contabilidad de la intervenida, así como las reclamaciones presentadas extemporáneamente que estén debidamente comprobadas.**

Para efectos de la notificación de la resolución que determine el pago del pasivo cierto no reclamado, así como de los recursos interpuestos contra la misma se atenderá el procedimiento previsto en los artículos 9.1.3.2.5 y 9.1.3.2.6 de este decreto.

Parágrafo. Dentro del pasivo cierto no reclamado a cargo de la institución financiera no se incluirán las obligaciones respecto de las cuales se hayan cumplido los términos de prescripción o caducidad” (negrilla y subrayado fuera de texto)

Nótese pues, como la norma del Estatuto Orgánico Financiero y su reglamentaria, establece de manera clara el tratamiento que se debe dar a los créditos presentados de manera extemporánea, que consiste básicamente, en que los créditos reconocidos de esta manera serán pagados

después de atender los créditos presentados de manera oportuna, en este sentido, la condición de afectado o de acreedor, no está dada por su presentación en tiempo, está dada precisamente por el contenido obligacional de la misma, lo que ocurre es que quien se presente por fuera del tiempo correrá con las consecuencias procesales de su presentación.

Ahora bien, si recurrimos a las normas del régimen de insolvencia empresarial que también se remite de manera directa por el decreto 4334 de 2008 en los asuntos no regulados, sobre los créditos presentados de manera extemporánea, se les da la condición de acreedores postergados.

El artículo 69 de la ley 1116 de 2006 establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 69. CRÉDITOS LEGALMENTE POSTERGADOS EN EL PROCESO DE REORGANIZACIÓN Y DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL. Estos créditos serán atendidos, una vez cancelados los demás créditos y corresponden a:

1. Obligaciones con personas especialmente relacionadas con el deudor, salvo aquellas provenientes de recursos entregados después de la admisión al trámite y destinados a la recuperación de la empresa.

2. Deudas por servicios públicos, si la entidad prestadora se niega a restablecerlos cuando han sido suspendidos sin atender lo dispuesto en la presente ley.

3. Créditos de los acreedores que intenten pagarse por su propia cuenta a costa de bienes o derechos del deudor, o que incumplan con las obligaciones pactadas en el acuerdo de reorganización o del proceso de liquidación judicial.

4. Valores derivados de sanciones pactadas mediante acuerdos de voluntades.

5. Las obligaciones que teniendo la carga de presentarse al trámite de liquidación judicial, no lo hicieren dentro de los términos fijados en la presente ley.

6. El valor de intereses, en el proceso de liquidación judicial.

7. Los demás cuya postergación está expresamente prevista en esta ley.

PARÁGRAFO 1o. El pago de los créditos postergados respetará las reglas de prelación legal.

PARÁGRAFO 2o. Para efectos del presente artículo, son personas especialmente relacionadas con el deudor, las siguientes:

Las personas jurídicas vinculadas entre sí por su carácter de matrices o subordinadas, y aquellas en las cuales exista unidad de propósito y de dirección respecto del deudor.

Administradores, revisores fiscales y apoderados judiciales por salarios u honorarios no contabilizados en su respectivo ejercicio, así como indemnizaciones, sanciones y moratorias, provenientes de conciliaciones, fallos judiciales o actos similares.

Los cesionarios o adjudicatarios de créditos pertenecientes a cualquiera de las personas antes mencionadas, siempre que la adquisición hubiera tenido lugar dentro de los dos (2) años anteriores a la iniciación del proceso de insolvencia.

PARÁGRAFO 3o. *No serán postergadas las obligaciones de los acreedores que suministren nuevos recursos al deudor o que se comprometan a hacerlo en ejecución del acuerdo” (negrilla y subrayado fuera de texto)*

Como se puede observar, el régimen de insolvencia también se encuentra regulado el tema de los acreedores extemporáneos, y se sigue la misma regla del Estatuto Orgánico Financiero, el hecho de que un acreedor se presente de manera extemporánea, no hace que pierda su condición de acreedor, sino que corre con la sanción de que se postergan sus créditos, pagándose en primer lugar a quienes se hayan presentado en tiempo.

Así las cosas, por el contrario a lo señalado por el recurrente, el ordenamiento jurídico al que se remite el Decreto 4334 de 2008 regula de manera expresa la situación de los acreedores extemporáneos, y con mayor razón no puede desconocerse el derecho a reclamar de las personas que de buena fe confiaron en la compraventa de libranzas que en muchos casos ni siquiera existían, en ese sentido, en aras de salvaguardar el derecho a la propiedad privada, al patrimonio, a la igualdad se debe reconocer su condición de afectados independientemente de la oportunidad procesal para su presentación con las consecuencias de haberlo hecho de manera extemporánea.

DÉCIMO SÉPTIMO. Que el valor a reconocer a los afectados se realiza teniendo en cuenta lo estipulado en el Decreto 4334 de 2008, es decir, es el valor invertido por el afectados menos los devoluciones realizadas a cualquier título.

En virtud de lo anterior,

RESUELVE

PRIMERO: Reponer la decisión 003 de 2018, reconociendo como afectados presentados de manera extemporánea y por valores allí indicados, tal como se indica en el anexo 1 de la presente decisión. En este anexo se vuelve a incluir a las personas que ya habían sido reconocidas en la decisión 003 de 2018.

SEGUNDO: No reponer la decisión 003 de 2018 por las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión con relación a los señores **JULIÁN DARIO RESTREPO JUAREZ, TERESINHA SAVEGNAGO, GONZALO HERRERA CEPEDA y ROBERTO ARNEDO MUÑOZ.**

TERCERO. No reponer la decisión 003 de 2018 por las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión en virtud del recurso interpuesto por el Señor EDUARDO PINEDA CAMACHO.

CUARTO. Las personas rechazadas de manera extemporánea se incorporan en el anexo 002 de esta decisión, incluyendo las que ya habían sido rechazadas en la decisión 003 de 2018 y no habían formulado recurso.

QUINTO. Notificar por aviso la presente decisión en la pagina web de la Superintendencia de Sociedades que será fijado en el link <http://www.supersociedades.gov.co/delegatura-para-procesosde-insolvencia/intervenciones-por-captacion/avisos-de-agentesinterventores/Paginas/default.aspx>, en la cartelera de la entidad y obrará en el archivo del proceso.

SEXTO. Contra la presente decisión no procede ningún recurso.

Dada, en Bogotá a los vinticuatro (24) días del mes de julio del 2018.



JOAN SEBASTIÁN MÁRQUEZ ROJAS
Agente interventor