

RESOLUCIÓN No. 013 DEL 07 DE DICIEMBRE DE 2022

Por medio de la cual resuelve recurso de reposición.

El liquidador de la COOPERATIVA DE CAFICULTORES DE ANDES LTDA. EN LIQUIDACIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA (Sigla: COOPERAN EN LIQUIDACIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA), en uso de sus facultades legales, en especial las que le confieren el artículo 120 de la Ley 79 de 1988; el artículo 294 y numeral 9 del artículo 295 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto 663 de 1993); el Decreto 455 de 2004; el título 3 del libro 1, parte 9 del Decreto 2555 de 2010; la Resolución 20224400076942 del 10 de marzo de 2022; la Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes y complementarias y

CONSIDERANDOS:**1. ANTECEDENTES.**

El liquidador de la COOPERATIVA DE CAFICULTORES DE ANDES LTDA. EN LIQUIDACIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA (Sigla: COOPERAN EN LIQUIDACIÓN FORZOSA ADMINISTRATIVA), en uso de sus facultades legales antes relacionadas, expidió la Resolución 9 del 30 de septiembre de 2022, por medio de la cual determinó, graduó, calificó y clasificó los pasivos de la citada organización y resolvió las objeciones presentadas en contra de las reclamaciones.

El citado acto administrativo fue notificado por aviso remitido al correo electrónico de la recurrente, el 30 de septiembre de 2022, el cual fue entregado en el buzón electrónico del destinatario el 30 de septiembre de 2022. Por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9.1.3.2.5 del Decreto 2555 de 2010¹, concordante con el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011², la notificación se surtió al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso, es decir, el día 3 de octubre de 2022.

En el numeral xvii. del punto 2.2. de la Resolución 009 del 30 de septiembre de 2022, el liquidador de COOPERAN emitió pronunciamiento de fondo sobre la reclamación presentada por el BANCO POPULAR S.A. identificado con NIT 860-007-738-9, en los siguientes términos:

¹ "Artículo 9.1.3.2.5. Notificación de la resolución. La resolución que determine las sumas y bienes excluidos de la masa y los créditos a cargo de la masa de la institución financiera intervenida se notificará en la forma prevista en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, o las normas que lo modifiquen, sustituyan o adicionen. Adicionalmente, dentro de los primeros tres (3) días de expedición de la resolución se publicará un aviso en un diario de amplia circulación nacional, informando: la expedición de dicha resolución, el término para presentar el recurso de reposición y el lugar o lugares en los cuales podrá consultarse el texto completo de la resolución".

² "Artículo 69. Notificación por aviso. Si no pudiere hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del acto administrativo. El aviso deberá indicar la fecha y la del acto que se notifica, la autoridad que lo expidió, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse, los plazos respectivos y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino. Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso. En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal".

- *Oportunidad en la presentación de la reclamación.*

Fue presentada el 23 de mayo de 2022, con la cual aportó un título valor original, pagaré especial cliente corporativo, código TD006118977, por valor de DOS MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA MIL DÓLARES (USD 2.650.000), más intereses remuneratorios y moratorios por valor de CUATROCIENTOS OCHENTA Y DOS SEISCIENTOS SEIS DÓLARES CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (USD 482.606,73).

La reclamación fue oportuna.

- *Naturaleza y clasificación de la reclamación.*

Se trata de obligaciones singulares con terceros, calificadas en el quinto orden, de conformidad con la prioridad establecida en el artículo 120 de la Ley 79 de 1988.

- *Cuantía.*

El valor total reclamado, incluyendo los intereses, asciende a la suma de TRES MILLONES CIENTO TREINTA Y DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE DÓLARES CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (USD 3.132.599,73)

Por tratarse de obligaciones en moneda extranjera, se reconocerán a la tasa de cambio representativa del mercado correspondiente al 10 de marzo de 2022, fecha en la que se ordenó la liquidación forzosa administrativa de COOPERAN, certificada por la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 9.1.3.2.4 del Decreto 2555 de 2010, así:

o Capital: USD 2.650.000 X \$3.746,43 = \$9.928.039.500

o Intereses: USD 482.599,74 X \$3.746,43 = \$1.808.026.145

o Total a pagar: USD 3.132.599.74 X \$3.746,43 = \$11.736.065.645

- *Aceptación o rechazo de la reclamación.*

Se acepta la reclamación bajo la premisa que los títulos valores aportados cumplen con las formalidades legales establecidas en el Código de Comercio para su acción cambiaria.”.

El 6 de octubre 2022, el abogado LIBARDO INOCENCIO MADRIGAL RODRIGUEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.909.115 de Bogotá y Tarjeta Profesional de Abogado Número 124.749 del C. S. de J., actuando en calidad de apoderado de BANCO POPULAR S.A., presentó recurso de reposición en contra de la Resolución 009 del 30 de septiembre de 2022.

Por medio del referido recurso, la recurrente solicita a COOPERAN que conceda las siguientes pretensiones:

“**PRIMERA: SOLICITUD DEL RECURSO:** Solicito muy respetuosamente al señor Liquidador proceder a **REVOCAR** el reconocimiento en quinto orden que hizo al BANCO POULAR S.A. en la citada resolución número 009 del 30 de septiembre de 2022, y en su defecto ordene graduar, calificar y clasificar el crédito reconocido al BANCO POPULAR S.A., como un crédito de **CUARTO ORDEN** por el valor ya reconocido y mencionado en dicha resolución, o sea la suma de Tres Millones Ciento Treinta y Dos Mil Quinientos Noventa y Nueve Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con Setenta y Tres Centavos de Dólar (**USD 3.132.599,73**), valor que comprende la suma de capital de USD 2.650.000 y la suma de intereses de \$482.599,73 al 10 de marzo de 2022.

Clasificación que se debe dar producto de la garantía fiduciaria otorgada y que recae sobre bienes muebles e inmuebles, los cuales claramente son equivalentes o semejantes a la prenda e hipoteca.

PROVIDENCIA ATACADA: Lo resuelto por su señoría en la resolución número 009 del 30 de septiembre de 2022, donde se dispuso a graduar, calificar y clasificar el crédito reclamado y adeudado al BANCO POPULAR como un acreedor de quinto orden de los denominados, obligaciones con terceros, cuando realmente se trata de un crédito Garantizado de los denominados de cuarto orden.”.

2. ANÁLISIS DE LOS REQUISITOS PARA TRAMITAR EL RECURSO.

Revisado el contenido de forma del citado recurso, se puede evidenciar que cumple con las formalidades legales consagradas en los artículos 76³ y 77⁴ de la Ley 1437 de 2011.

Adicionalmente, la recurrente no solicitó la práctica de pruebas, ni este despacho considera necesario decretarlas de oficio. Por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 79 de la misma ley 1437 de 2011⁵, el presente recurso se resuelve de plano.

3. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE.

Los argumentos de la recurrente son los siguientes:

“1 - NO SE TUVO EN CUENTA LA TOTALIDAD DE LAS PRUEBAS DOCUMENTALES QUE CONTIENEN LAS GARANTIAS OTORGADAS AL BANCO POPULAR S.A., Y APORTADAS CON LA PRESENTACION DE CREDITO: De conformidad con el numeral 2.2 ordinal xvii de la resolución 009 del 30 de septiembre de 2022, donde el señor Liquidador analiza el crédito oportunamente presentado por el Banco Popular, se observa que no se valoraron todas las pruebas documentales aportadas con dicho escrito, pues el liquidador se limitó a manifestar que el Banco solo aportó el original de un pagaré, lo cual es errado.

Nótese que el Banco a través del suscrito apoderado hizo la presentación de créditos el 23 de mayo de 2022, allegando un escrito PDF en 72 folios, donde se aportaron las siguientes pruebas

³ Artículo 76. Oportunidad y presentación. “Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez. Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar. El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción. Los recursos de reposición y de queja no serán obligatorios”.

⁴ Artículo 77. Requisitos. “Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos. Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos: 1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido. 2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad. 3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer. 4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio. Sólo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados. Si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar la calidad de abogado en ejercicio, y prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de dos (2) meses. Si no hay ratificación se hará efectiva la caución y se archivará el expediente. Para el trámite del recurso el recurrente no está en la obligación de pagar la suma que el acto recurrido le exija. Con todo, podrá pagar lo que reconoce deber”.

⁵ Artículo 79. Trámite de los recursos y pruebas. Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo. Los recursos de reposición y de apelación deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio. Cuando con un recurso se presenten pruebas, si se trata de un trámite en el que interviene más de una parte, deberá darse traslado a las demás por el término de cinco (5) días. Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días. En el acto que decreta la práctica de pruebas se indicará el día en que vence el término probatorio.

documentales que dan cuenta de la garantía fiduciaria constituida a favor de la entidad (ver folios del 8 al 55):

- Certificado de garantía No. 1 del 17 de octubre de 2019, por valor de cubrimiento de \$4.800.000.000 expedido por Credicorp Capital Fiduciaria S.A. a favor del BANCO POPULAR S.A.
- Contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía FG-COOPERANDES – DLC suscrito entre Credicorp Capital Fiduciaria S.A. y Cooperativa de Caficultores de Andes Ltda., el 2 de julio de 2019, de la cual el Banco Popular es Acreedor Garantizado.
- Otro Sí 1 del Contrato de fiducia mercantil irrevocable de garantía FG-COOPERANDES – DLC suscrito entre Credicorp Capital Fiduciaria S.A. y Cooperativa de Caficultores de Andes Ltda.
- Escritura pública número 2749 del 17 de julio de 2019 de la Notaría 25 de Medellín, mediante la cual se transfirió el inmueble con folio de matrícula inmobiliaria 004-3478 de la Oficina de Registro de Andes Antioquia, a favor del Fideicomiso FG COOPERANDES, del cual el Banco Popular es Beneficiario de la garantía.
- Folio electrónico 20201120000015200 del 20 de noviembre de 2020 con sus debidas modificaciones, en el cual consta que la garantía se registró ante CONFECAMARAS.

En la resolución 009 del 30 de septiembre de 2022, el señor liquidador no hace ninguna alusión o consideración a dichas pruebas documentales, las cuales claramente le otorgan al Banco Popular S.A. los privilegios de acreedor de CUARTO ORDEN derivados de dichas garantías, por ser equivalentes o semejantes a la prenda e hipoteca, conforme los lineamientos jurisprudenciales desarrollados y actualizados por la Superintendencia de Sociedades.

2- VIOLACION A LA PRELACION LEGAL: El señor Liquidador al calificar y graduar al BANCO POPULAR S.A. como acreedor de quinto orden con base únicamente en lo estipulado en el artículo 120 de la ley 79 de 1988, viola la normatividad legal vigente y las demás normas posteriores, que se han expedido sobre la materia y en especial sobre los procesos de trámite concursal. Tanto es así que desde 1995 la misma ley 222 de 1995 consagró que en los procesos de toma de posesión se aplicaran disposiciones de la ley 222 de 1995, y que para tal efecto se entenderá que cuando dichas disposiciones hacen referencia al concordato se refieren a la toma de posesión.

Como bien lo ha manifestado el señor Liquidador en las diversas resoluciones adoptadas en este trámite, los procesos de Liquidación forzosa administrativa son especiales, regulados por normas especiales, consagradas en el decreto ley 663 de 1993, decreto 2555 de 2010 y demás normas concordantes y complementarias. Esto claramente significa que en el trámite de este proceso se debe aplicar todas las normas legales y existentes a la fecha que sean concordantes y complementarias a las ya mencionadas, de tal manera que el Liquidador no puede limitarse o pretender aplicar únicamente las leyes antiguas que el legislador expidió sobre la materia, sin tener en cuenta las demás normas que se han expedido y que modifican o alteran los procedimientos o privilegios. Es de recordarle al señor liquidador que en materia concursal la ley 1116 de 2006 derogó la ley 222 de 1995 y 550 de 1999 en materia concursal, de tal forma, que en la actualidad cuando se habla de legislación concursal se hace referencia a la ley 1116 de 2006.

No es posible que el señor liquidador se haya quedado en la edad de piedra del concepto 22024414 del año 2001 de la Superintendencia de Sociedades, para sustentar que los contratos de fiducia no le otorgan ningún privilegio a los acreedores, y que los titulares de certificados de garantía derivado de las fiducias, son acreedores de quinto orden o quirografarios; por el contrario, es deber y

obligación del señor Liquidador actualizarse de la normatividad legal vigente, de los conceptos y de la jurisprudencia que ha ejercido la máxima autoridad judicial en procesos concursales como es la Superintendencia de Sociedades, y el mismo legislador.

Para el caso presente existe jurisprudencia actualizada derivada de la Superintendencia de Sociedades, como es el concepto jurídico contenido en el oficio 220-002376 del 9 de enero de 2020, donde se analizó el trato que deben recibir los acreedores que cuenten con garantías derivadas de los contratos de fiducia mercantil en los procesos de Reorganización y de Liquidación; y para el efecto de la liquidación, ha dicho la Superintendencia:

“...Ahora bien, en el caso de un proceso de liquidación judicial, la apertura del mismo conlleva, entre otros efectos, la terminación de los contratos de fiducia mercantil de administración y fuente de pago, celebrados por el deudor en calidad de constituyente, para amparar obligaciones propias o ajenas, con sus propios bienes, salvo aquellos contratos que el juez del concurso haya autorizado continuar su ejecución.

Si se da la terminación del contrato de fiducia mercantil de administración y fuente de pago de pleno derecho, el juez del concurso ordenará la cancelación de los certificados correspondientes, cuyos acreedores serán tratados como acreedores con garantía prendaria o hipotecaria, de acuerdo a la naturaleza de los de los bienes fideicomitidos que conforman el patrimonio autónomo...”

Como se puede observar del concepto actual y vigente del máximo órgano judicial del derecho concursal, todos los acreedores que cuenten con certificados de garantía fiduciaria, deben ser tratados como acreedores con garantía prendaria o hipotecaria, de acuerdo con la naturaleza de los bienes fideicomitidos. En el caso presente el BANCO POPULAR S.A., es acreedor garantizado con un certificado de garantía derivado de una fiducia de garantía, que recae sobre bienes inmuebles, de tal manera que debe ser tratado como un acreedor hipotecario, o sea de CUARTO ORDEN, conforme lo estipula el artículo 120 de la ley 79 de 1988.

Nótese señor liquidador, que el Banco Popular no le está solicitando que actúe por fuera de lo normado en el artículo 120 de la ley 79 de 1988, o que viole esa prelación de clase que estipula ese artículo; lo que se le está solicitando es que le reconozca al BANCO POPULAR S.A., la calidad de acreedor beneficiario de una garantía de fiducia de inmuebles, que le permite al Banco ser tratado como un acreedor hipotecario del cuarto orden de prioridad, como ya lo tiene establecido la jurisprudencia concursal.

A pesar de que el BANCO POPULAR S.A., no esta de acuerdo con la cancelación del contrato de fiducia en garantía del cual es acreedor beneficiario, el cual llevó a cabo el señor Liquidador con resolución 003 del 11 de agosto de 2022, y dejó en firme con resolución 007 del 27 de septiembre de 2022, y no renuncia a obtener los privilegios derivados de la ley 1676 de 2013; claramente la posición jurisprudencial concursal de la Superintendencia de Sociedades consagra que, así opere la cancelación de los certificados de garantía producto de la terminación del contrato de fiducia, los acreedores beneficiarios de dichos certificados deben ser tratados como acreedores con garantía prendaria o hipotecaria, de acuerdo con la naturaleza de los bienes fideicomitidos.

3 - VIOLACION DE LA APLICACIÓN DE LA LEYES POR PARTE DEL LIQUIDADOR EN EL PROCESO DE LIQUIDACION FORZOSA ADMINISTRATIVA: Dentro del trámite de los procesos de liquidación forzosa administrativa, el operador judicial, que para el caso presente es el señor

Liquidador, no está exento de aplicar la ley conforme lo estipula nuestro ordenamiento jurídico, de tal manera que debe tener en cuenta los siguientes aspectos:

Reglas sobre la validez y aplicación de las leyes: Conforme la ley 153 de 1887, Se le recuerda al señor Liquidador que, en su actuación como director del proceso y aplicador del ordenamiento jurídico, siempre debe aplicar la ley conforme los preceptos establecidos en la ley 153 de 1887, como son:

i). La ley posterior, prevalece sobre la ley anterior; En el caso presente los preceptos de la ley 1116 de 2006, la ley 1676 de 2013 y el decreto 1074 de 2015 prevalecen sobre las normas anteriores, de tal manera que el señor liquidador, no se puede quedar sentado y sustentado únicamente en el decreto 2555 de 2010, decreto 663 de 1993 y la ley 79 de 1.988.

ii). La doctrina es norma para interpretar leyes.

iii). Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos ó materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho. Esta disposición claramente aplica para el caso de los acreedores que tienen como garantía un certificado de garantía derivado de contrato de fiducia.

iv). En los casos dudosos los jueces aplicarán la doctrina legal más probable.

De la anterior norma, con toda claridad se puede observar que el señor liquidador está obligado a interpretar y aplicar la ley de manera armonizada, y conforme a todas las normas legales y jurisprudenciales que tanto el legislador como las autoridades judiciales expertas en la materia han expedido; no puede el señor Liquidador de manera tozuda quedarse únicamente en los lineamientos antiguas y obsoletos de las normas contenidas en los decretos 2555 de 2010, 663 de 1993 y la ley 79 de 1.988; por el contrario, debe actualizarse y armonizar todas las normas vigentes y actuales que se han expedido respecto de la materia concursal y aplicarlas de una manera adecuada.

4 - LA FIDUCIA DE GARANTIA ES UNA GARANTIA MOBILIARIA: Para efectos de la calificación del crédito del BANCO POPULAR S.A. en cuarto orden, como se ha venido pidiendo en el presente recurso, le solicito al señor Liquidador que proceda a revisar la jurisprudencia actualizada de la materia concursal y en especial el concepto 220-116294 del 15 de julio de 2020, donde claramente el máximo órgano del proceso concursal, ratifica que la fiducia en garantía es una garantía y se debe tener como tal, y dice:

En consecuencia, si la fiducia cumple funciones de garantía, resulta irrelevante que las partes hayan denominado el contrato como “de administración y fuente de pagos”, se tendrá como garantía mobiliaria para los efectos de la Ley 1676 de 2013 y se aplicará el régimen de ejecución y ejercicio de los derechos del acreedor garantizado en los procesos concursales...”

Conforme lo anterior, queda claro que las garantías otorgadas al Banco Popular deben ser tenidas en cuenta como plenas garantías y debe ser tratado el Banco como acreedor con garantía prendaria o hipotecaria, de acuerdo con la naturaleza de los bienes fideicomitidos”.

4. TRASLADO DE LOS RECURSOS.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 9.1.3.2.6. del Decreto 2555 de 2010, concordante con el parágrafo 1 del artículo quinto de la Resolución 9 del 30

de septiembre de 2022, se expidió el Auto 4 del 21 de octubre de 2022, por medio del cual corrió traslado de los recursos presentados, corregido por el Auto 5 del 29 de octubre de 2022, por el término de cinco días, comprendidos entre el 21 y el 28 de octubre de 2022.

5. CONSIDERACIONES DEL LIQUIDADOR.

COOPERAN es una cooperativa que no ejerce actividad financiera, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 454 de 1998⁶. Es decir, ésta no es una cooperativa financiera, ni de ahorro y crédito, ni multiactiva o integral con sección de ahorro y crédito. Su objeto social se concentra básicamente en la comercialización de café.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de facultades constitucionales y legales, expidió el Decreto 455 del 17 de febrero de 2004, por medio del cual estableció las normas aplicables a los procesos de liquidación forzosa administrativa decretados sobre organizaciones de la economía solidaria vigiladas por la SUPERINTENDENCIA DE LA ECONOMÍA SOLIDARIA que no ejercen actividad financiera, como es el caso sub examine.

En este orden de ideas, el procedimiento aplicable al proceso de liquidación forzosa administrativa decretado sobre COOPERAN se encuentra regulado expresamente en los artículos 293 y siguientes del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (Decreto Ley 663 de 1993), concordante con el título 3, libro 1, parte 9, artículos 9.1.3.1.1. y siguientes del Decreto Ley 2555 de 2010.

En uso de las facultades legales que le otorgan los preceptos legales antes mencionados, el liquidador de COOPERAN expidió la Resolución 003 del 11 de agosto de 2022, por medio de la cual declaró terminado los contratos de fiducia mercantil con la FIDUCIARIA CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A., identificada con el NIT 900-520-484-7, con los que se constituyeron los patrimonios autónomos FG COOPERANDES, identificado con el NIT 900-531-292-7 y FG COOPERANDES DLC, identificado con el NIT 900-531-292-7.

La recurrente presentó recurso de reposición en contra del acto administrativo citado en el párrafo anterior, el cual fue resuelto mediante Resolución 007 del 27 de septiembre de 2022. De acuerdo con lo expuesto, éste quedó en firme, por lo que goza de presunción de legalidad mientras no sea declarado nulo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, lo cual no ha sucedido. Lo expuesto encuentra sustento legal en el inciso

⁶ Artículo 39. Actividad financiera y aseguradora. <Ver modificaciones a este artículo directamente en la Ley 79 de 1998> El artículo 99 de la Ley 79 de 1988 quedará así: La actividad financiera del cooperativismo se ejercerá siempre en forma especializada por las instituciones financieras de naturaleza cooperativa, las cooperativas financieras, y las cooperativas de ahorro y crédito, con sujeción a las normas que regulan dicha actividad para cada uno de estos tipos de entidades, previa autorización del organismo encargado de su control. Las cooperativas multiactivas o integrales podrán adelantar la actividad financiera, exclusivamente con sus asociados mediante secciones especializadas, bajo circunstancias especiales y cuando las condiciones sociales y económicas lo justifiquen, previa autorización del organismo encargado de su control. La actividad aseguradora del cooperativismo se ejercerá siempre en forma especializada por las cooperativas de seguros y los organismos cooperativos de segundo grado e instituciones auxiliares del cooperativismo de seguros. Para efectos de la presente ley se entenderá como actividad financiera la captación de depósitos, a la vista o a término de asociados o de terceros para colocarlos nuevamente a través de préstamos, descuentos, anticipos u otras operaciones activas de crédito y, en general, el aprovechamiento o inversión de los recursos captados de los asociados o de terceros. Solamente las cooperativas financieras podrán prestar sus servicios a terceros no asociados. Parágrafo. En concordancia con las previsiones del artículo 335 de la Constitución Política, la Superintendencia encargada de la vigilancia de la entidad infractora, adelantará las medidas cautelares establecidas en el numeral 1o del artículo 108 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero respecto de las entidades que adelanten actividad financiera sin haber recibido la autorización pertinente, sin perjuicio de lo previsto en el numeral 3o del artículo 208 del mismo ordenamiento.

primero del numeral 2 del artículo 295 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, concordante con el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, los cuales disponen:

“2. (...) Los actos administrativos del liquidador gozan de presunción de legalidad y su impugnación ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo no suspenderá en ningún caso el proceso liquidatorio.”

“Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar”.

La terminación del mencionado contrato de fiducia conlleva a la pérdida de la calidad de acreedor garantizado, tal como lo dispone el numeral 5 del párrafo de la cláusula décima sexta del mismo, el cual establece:

“Pérdida de la calidad de acreedor garantizado. El (los) acreedor (es) garantizado (s) perderá tal calidad cuando ocurra cualquiera de los siguientes hechos:

(...) 5. Por la terminación del presente contrato”.

Bajo estos argumentos, no es viable desde una perspectiva jurídica que, el liquidador estime o valore las pruebas que guardan relación con el contrato de fiducia mercantil, ni las garantías que se otorgaron con el mismo; tal como lo hemos explicado, éste fue terminado mediante acto administrativo que se encuentra en firme, por lo que goza de presunción de legalidad.

Para cerrar este punto, considero importante manifestar que, de aceptar los argumentos de la accionante, en el sentido de excluir los bienes inmuebles garantizados con el contrato de fiducia para venderlos y pagarle en forma exclusiva a la misma, por encima de cualquier obligación, se vulnerarían y burlarían derechos de acreedores que tienen mayor privilegio, como es el caso de: salarios y prestaciones sociales ciertos y ya causados al momento de la disolución; obligaciones fiscales y créditos hipotecarios y prendarios.

El numeral primero del artículo 293 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, aplicable a la accionada en virtud del mandato consagrado en el numeral 1 del artículo 2 del Decreto 455 de 2004, expresamente establece que *“el pago gradual y rápido del pasivo externo a cargo de la respectiva entidad hasta la concurrencia de sus activos, preservando la igualdad entre los acreedores sin perjuicio de las disposiciones legales que confieren privilegios de exclusión y preferencia a determinada clase de créditos”.*

Siendo la accionada una organización de la economía solidaria de naturaleza cooperativa, es claro que éstas son reguladas por las normas especiales que el legislador hubiere expedido para tal fin. Bajo esta premisa, la Ley 79 de 1988 establece la legislación

cooperativa, por lo que será ésta la norma que se debe observar para efectos de establecer el orden de prelación de créditos en la liquidación de tales entidades.

Si bien es cierto, los artículos 2493 y 2499 del Código Civil Colombiano se refieren a la clasificación y calificación de créditos, también lo es el hecho que la Ley 79 de 1988 es norma posterior, creada para regular situaciones especiales, respecto de organizaciones de la economía solidarias de tipo cooperativas. En este orden de ideas, a la accionada le aplica el orden de prelación de créditos que establece el artículo 120 de la Ley 79 de 1988.

Ahora bien, se ha explicado en forma reiterada que, a la fecha no se encuentran vigentes las garantías mobiliarias aducidas por la accionante, habida cuenta que existe acto administrativo que goza de presunción de legalidad, el cual no ha sido declarado nulo por la autoridad jurisdiccional competente.

En este orden de ideas, la obligación reclamada por la accionante está soportada en título valor de tipo pagaré, por lo que su clasificación y calificación se ubica en el quinto orden del artículo 120 de la Ley 79 de 1988, que trata de obligaciones con terceros, debido al hecho que los títulos valores no son garantías prendarias, ni hipotecarias.

De conformidad con lo anotado, no es cierto que el suscrito hubiere violado la prelación legal; todo lo contrario, queda demostrado que la clasificación de la obligación reclamada se soporta en título valor, calificado en quinto orden, según lo dispone el artículo 120 de la Ley 79 de 1988.

Si bien es cierto que, el régimen de insolvencia empresarial consagrado en la Ley 1116 de 2006 es un proceso concursal, también lo es el hecho que este proceso es distinto del proceso de liquidación forzosa administrativa.

El artículo 1 de la Ley 1116 de 2006 establece que el objeto del régimen de insolvencia empresarial es la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor.

En otro sentido distinto al objeto del régimen de insolvencia empresarial, el objeto del proceso de liquidación forzosa administrativa se concentra en la pronta realización de los activos y el pago gradual y rápido del pasivo externo a cargo de la respectiva entidad hasta la concurrencia de sus activos, preservando la igualdad entre los acreedores sin perjuicio de las disposiciones legales que confieren privilegios de exclusión y preferencia a determinada clase de créditos.

El artículo 52 de la Ley 1676 de 2013 se refiere al manejo de las garantías otorgadas sobre bienes de propiedad del deudor en el curso de procesos de liquidación judicial. Dicha norma expresa lo siguiente:

“LAS GARANTÍAS REALES EN LOS PROCESOS DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL. Los bienes en garantía de propiedad del deudor en liquidación judicial

podrán excluirse de la masa de la liquidación en provecho de los acreedores garantizados o beneficiarios de la garantía siempre y cuando la garantía esté inscrita en el registro de garantías mobiliarias o en el registro que, de acuerdo con la clase de acto o con la naturaleza de los bienes, se hubiere hecho conforme a la ley (...).

La recurrente confunde el proceso de liquidación judicial, con el proceso de liquidación forzosa administrativa. Son procesos distintos, regulados por normas distintas. Es por ello que, en el caso de la liquidación forzosa administrativa, el liquidador designado detenta facultades legales para recuperar activos, incluirlos en la masa de liquidación y terminar unilateralmente contratos, acorde con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 291 y literal c) del numeral 9 del artículo 295 del Decreto Ley 663 de 1993⁷ y en el artículo 9.1.3.1.6 del Decreto 2555 de 2010, los cuales preceptúan lo siguiente:

“Artículo 291. Principios que rigen la toma de posesión⁸. Corresponde al Presidente de la República, en ejercicio de las funciones que le otorga el numeral 25 del artículo 189 de la Constitución Política, señalar la forma como se desarrollará el proceso de toma de posesión, y en particular la forma como se procederá a liquidar los activos de la entidad, a realizar los actos necesarios para colocarla en condiciones de desarrollar su objeto social o a realizar los actos necesarios para obtener mejores condiciones para el pago total o parcial de las acreencias de los ahorradores, depositantes e inversionistas; la forma y oportunidad en la cual se deben presentar los créditos o reclamaciones; las sumas que se pueden cancelar como gastos de administración; la forma como se reconocerán y pagarán los créditos, se decidirán las objeciones, se restituirán los bienes que no deban formar parte de la masa, y en general, los actos que en desarrollo de la toma de posesión se pueden o se deben realizar.

Dichas facultades las ejercerá el Presidente de la República con sujeción a los principios y criterios fijados en el artículo 46 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y a las siguientes reglas generales:

(...) 14. A los procesos de toma de posesión se aplicará lo previsto en los artículos 103 y 104 de la Ley 222 de 1995 y para tal efecto se entenderá que cuando dichas disposiciones hacen referencia al concordato se refieren a la toma de posesión. El agente especial podrá poner fin a los contratos existentes al momento de la toma de posesión si los mismos no son necesarios para la administración o liquidación” (subrayado propio).

Literal c), numeral 9, artículo 295. “(...) 9. Facultades y deberes del liquidador. El liquidador designado por el Director del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras tendrá la guarda y administración de los bienes que se encuentren en poder de la intervenida, de la masa de la liquidación o excluidos de ella y, además, los siguientes deberes y facultades:

⁷ Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

⁸ Artículo modificado por el artículo 24 de la Ley 510 de 1999.

(...) c. Adelantar durante todo el curso de la liquidación el recaudo de los dineros y la recuperación de los activos que por cualquier concepto deban ingresar a la masa de la liquidación, para lo cual podrá ofrecer incentivos por la denuncia de la existencia y entrega de tales activos (...)” (subrayado propio).

“Artículo 9.1.3.1.6 Terminación de contratos. En desarrollo de la facultad prevista en el numeral 14 del artículo 291 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, desde el inicio del proceso liquidatorio el liquidador podrá poner fin unilateralmente a los contratos de cualquier índole existentes al momento de la adopción de la medida que no sean necesarios para la liquidación de la institución financiera intervenida (subrayado propio).

Parágrafo. De conformidad con lo establecido en los literales f) del artículo 116 y e) del artículo 117 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificados respectivamente por los artículos 22 y 23 de la Ley 510 de 1999, en el proceso de toma de posesión y liquidación, los derechos laborales de los trabajadores gozan de la correspondiente protección legal y la nómina continuará pagándose normalmente, en la medida en que los recursos de la entidad lo permitan”.

En este orden de ideas, las garantías mobiliarias aducidas por la accionante fueron terminadas por la accionada en virtud de acto administrativo, debidamente motivado y notificado a la accionante, el cual quedó en firme, por lo que goza de presunción de legalidad mientras no sea declarado nulo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, según lo preceptúan el inciso primero del numeral 2 del artículo 295 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, concordante con el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

Como nota aparte, la recurrente no entiende la aplicabilidad de la Ley 1676 de 2013 para el caso sub examine, porque el patrimonio autónomo que se constituyó por medio del contrato de fiducia mercantil recae en bienes INMUEBLES. El artículo 2 de la referida ley enmarca el ámbito de aplicación sobre bienes MUEBLES, así:

“Artículo 2°. Ámbito de aplicación. Esta ley será aplicable a la constitución, oponibilidad, prelación y ejecución de garantías mobiliarias sobre obligaciones de toda naturaleza, presentes o futuras, determinadas o determinables y a todo tipo de acciones, derechos u obligaciones sobre bienes corporales, bienes incorporales, derechos o acciones u obligaciones de otra naturaleza sobre bienes muebles o bienes mercantiles”.

Para cerrar este punto, el Decreto 1074 de 2015 no contiene ninguna disposición que se relacione con los procesos de liquidación forzosa administrativa. Éste, se encarga de regular el “Sector Comercio, Industria y Turismo”.

En mérito de lo expuesto, el liquidador

RESUELVE:

Artículo 1º. No reponer la Resolución 9 del 30 de septiembre de 2022. En consecuencia, dicho acto administrativo se confirma en todas sus partes, de conformidad con las consideraciones presentadas en la presente providencia.

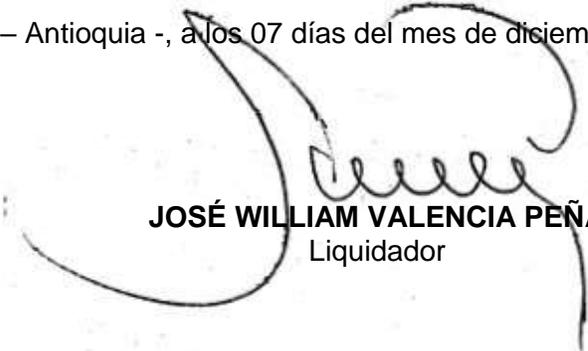
Artículo 2º. Notificar personalmente el contenido del presente acto administrativo al abogado LIBARDO INOCENCIO MADRIGAL RODRIGUEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.909.115 de Bogotá y Tarjeta Profesional de Abogado número 124.749 del C. S. de J., actuando en calidad de apoderado de BANCO POPULAR S.A., en los términos señalados por los artículos 67, 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011.

Parágrafo. En el acto de notificación se deberá advertir al interesado que contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno, de conformidad con lo establecido en el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011.

Artículo 3º. La presente resolución rige a partir de su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Andes – Antioquia -, a los 07 días del mes de diciembre de 2022.



JOSÉ WILLIAM VALENCIA PEÑA
Liquidador