

DECISIÓN 008

POR MEDIO DE LA CUAL EL AGENTE INTERVENTOR RESUELVE SOBRE SOLICITUDES DE RECUSACIÓN, NULIDADES Y RECURSOS DE REPOSICIÓN CONTRA LA DECISIÓN 007 DE 10 DE SEPTIEMBRE DE 2018

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

PRIMERO. 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 cédula 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.

DÉCIMO SEGUNDO. Que se profirió Decisión 004 de 24 de julio de 2018 donde se resolvieron los recursos de reposición interpuestos contra la Decisión 003.

DÉCIMO TERCERO. Que se interpusieron recursos de reposición contra la decisión 004 de 2018.

DÉCIMO QUINTO. Que se profirió decisión 005 de 31 de julio de 2018 donde se

rechazaron los recursos de reposición formulados por improcedentes y se corrigió de oficio un error aritmético en la decisión 004 de 2018.

DÉCIMO SEXTO. Que se profirió decisión 006 de 15 de agosto de 2018 donde se resolvieron algunos recursos de reposición y se reconocieron otros afectados extemporáneos.

DÉCIMO SÉPTIMO. Que contra esa decisión se interpusieron recursos de reposición.

DÉCIMO OCTAVO. Que se profirió decisión 007 de 10 de septiembre de 2018 por la cual se resolvió sobre nuevas reclamaciones presentadas de manera extemporánea por parte de los afectados y resuelve recurso de reposición contra la decisión 006 dentro del proceso de intervención.

CAPITULO PRIMERO, CONSIDERACIONES JURÍDICAS PARTICULARES

DÉCIMO NOVENO. Que el intervenido Señor Eduardo Pineda Camacho interpuso incidente de nulidad en escrito de 03 de agosto de 2018 donde señala que, si era viable el recurso de reposición contra la decisión 004 de 2018, que dicho recurso fue rechazado en la decisión 005 de 2018, que por tanto se ha generado una omisión de la oportunidad para sustentar un recurso pertinente y oportunamente formulado y que se genera un vicio de conformidad con el artículo 133 del Código General del Proceso.

Con el fin de resolver la nulidad propuesta, se transcriben los argumentos que se tuvo en cuenta para rechazar de plano el recurso propuesto contra la decisión 004 de 2018:

***“DÉCIMO TERCERO.** Que el señor Eduardo Pineda Camacho interpone recurso de reposición contra la decisión 004, decisión que no es susceptible de ningún recurso tal como se desprende de la misma decisión. “(…)”*

***DÉCIMO QUINTO.** Que de conformidad con lo reglado en el decreto 4334 de 2008 en el Art. 318 del código general del proceso, el auto que decida la reposición no es susceptible de ningún recurso, en virtud de lo anterior se procede a rechazarse de plano”.*

Que el rechazo obedeció precisamente porque ya el asunto sobre la posibilidad de reconocer o no afectados extemporáneos había sido resuelto con suficiencia en la decisión 004 de 2018, que resolvía precisamente los recursos interpuestos contra la decisión 003 de 2018 sobre ese aspecto.

Que revisado el artículo 133 del Código General del Proceso no existe dentro de

las causales de nulidad establecidas, una que indique que habrá causal de nulidad cuando no se resuelva un recurso de reposición contra una providencia que a su vez ya había resuelto sobre el recurso de reposición, por lo que se procederá a negar la nulidad propuesta.

VIGÉSIMO. Que igualmente, el intervenido Señor **EDUARDO PINEDA CAMACHO** mediante escrito de 17 de agosto de 2018, presente recusación contra el suscrito agente interventor para resolver sobre el incidente de nulidad indicado en numeral anterior, toda vez que según su criterio se prejuzgó el trámite del alegato de nulidad y fundamenta la causal establecida en el numeral 2 del artículo 141 del Código General del Proceso.

El suscrito agente interventor, mediante memorial 2018-01-384168 de 22 de agosto de 2018 informó de tal situación al juez del proceso en cumplimiento de la norma procesal.

La Superintendencia de Sociedades mediante auto 420-003005 de 11 de abril de 2019 negó la recusación señalando lo siguiente: “... 7. *Se encuentra que la causal de recusación es la imposibilidad, en sentir de quien la propone, de conocer del incidente de nulidad propuesto frente a la decisión No. 6, por cuanto es la misma persona que resolvió los recursos de reposición contra la decisión No. 3, 4 y 5. Esto, por cuanto considera que se configura la causal prevista en el artículo 141.2 del Código General del Proceso.*

8. Es importante mencionar que de acuerdo con el artículo 10 del Decreto 4334 de 2008, quien tiene la competencia para adoptar las decisiones respecto del reconocimiento de afectados, es el interventor designado y además, es quien debe resolver los recursos que se presenten contra las mismas, sin que el Despacho intervenga en ellas. Se resalta que dicha norma fue encontrada ajustada a la constitución y al ordenamiento jurídico, según sentencia C-145 de 2009 de la Corte Constitucional.

9. En este orden de ideas, baste con decir que la causal señalada se refiere a la imposibilidad de que el Juez conozca de un proceso, respecto del que ha conocido en instancia anterior. Es evidente que en este caso la decisión del recurso de reposición contra las decisiones y la nulidad frente a las mismas, no son instancias diferentes sino que hacen parte del mismo proceso, con lo que la causal no se configura y por tanto la recusación no es procedente.

10. Al respecto, debe advertirse que el proceso de intervención es de única instancia, como lo dispone en artículo 3 del Decreto 4334 de 2008. En este sentido, en virtud del artículo 318 del Código General del Proceso, el recurso de reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior.

11. *En todo caso, se insiste en que este Despacho no tiene competencia para decidir sobre el reconocimiento de los afectados, de acuerdo con las normas señaladas...*”

VIGÉSIMO PRIMERO. En el mismo escrito referido en el numeral anterior, se propuso recurso de reposición contra la decisión 006 de 2018, indicando los mismos argumentos sobre el hecho de que se hayan rechazado los recursos de reposición contra la decisión 004 de 2018 en la decisión 005 de 2018.

Igualmente, y tal como ya se ha decidido en oportunidades anteriores, se rechazará de plano el recurso porque de conformidad con lo reglado en el decreto 4334 de 2008 y en el Art. 318 del código general del proceso, el auto que decida la reposición no es susceptible de ningún recurso, en virtud de lo anterior se procede a rechazarse de plano. Y nuevamente se indica el hecho de que se presenten argumentos para resolver un recurso contra una providencia per se no es un hecho nuevo, menos cuando se está resolviendo precisamente sobre la situación planteada en la providencia inicial, y no se está modificando, adicionado o aclarando el sentido de la anterior decisión.

VIGÉSIMO SEGUNDO. Que el Señor **DIEGO HINCAPIE CASTRO** interpuso recurso de reposición contra la decisión 007 de 2018, en el sentido que se reconozca su condición de afectado.

Que revisada nuevamente la reclamación como el recurso interpuesto con los medios probatorios allegados, si acredita su condición de afectado y se procederá a su reconocimiento tal como se indica en el anexo 1 de esta decisión, por lo que se repone frente a su petición.

VIGÉSIMO TERCERO. Que el intervenido Señor **EDUARDO PINEDA CAMACHO** mediante escrito de 14 de septiembre de 2018 solicita adición de la decisión 007 de 2018 en el sentido de que no se ha resuelto el recurso de reposición contra la decisión 006 de 2018 propuesto el 17 de agosto de 2018.

Sobre este recurso, nuevamente se indica que será rechazado de plano porque no existe recurso de reposición sobre la providencia que resuelve el recurso de reposición como ampliamente se ha señalado en esta providencia, y en las decisiones anteriores.

Por otro lado, también debe recordarse que la Superintendencia de Sociedades en auto 400-012788 de 24 de septiembre de 2018 se pronunció de fondo sobre si había lugar o no a resolver sobre reclamaciones extemporáneas por parte del agente interventor y si había o no lugar a la terminación del proceso, con relación a los diferentes escritos presentados por el mismo intervenido, y en dicha providencia se indicó lo siguiente:

“ 12.2 Así mismo que “el proceso de toma de posesión para devolver tiene

precisamente como finalidad devolver a los afectados, independientemente de quién se presenta en tiempo o extemporáneamente, y pretender no pagar las obligaciones por una situación de carácter eminentemente procesal no se acompasa con los fines del proceso y con la pronta devolución de los afectados al proceso.”

12.3 En el ordinal duodécimo de la misma Decisión, enuncia las solicitudes presentadas con posterioridad al 18 de mayo, término para presentarlas en tiempo, indicando que por tal razón, se consideran como solicitudes de reclamación que no guardan relación con la decisión 1, así mismo el auxiliar indica que con el fin de garantizar el debido proceso, se realizará pronunciamiento en decisión independiente, y sobre la misma se podrían interponer los recursos establecidos en la ley, y se determinaría si las personas fueron consideradas como afectados extemporáneos o no, y sobre el valor a reconocer. Ahí el interventor expuso los antecedentes de lo que sería la decisión 3 y anunció respecto de la necesidad de proferirla, tal como lo hizo el 4 de julio dirigida a “todos los afectados que radicaron solicitudes de reclamación con posterioridad al 18 de mayo de 2018”.

12.4 En ningún momento puede considerarse que con la expedición de esta decisión se está transgrediendo el derecho a la igualdad, y mucho menos reviviendo etapas procesales. Los afectados que se presentaron al proceso antes del 18 de mayo, lo estaban haciendo en término, y los que se presentaron con posterioridad a esa fecha, son todos extemporáneos, como los reconoció el interventor, luego no puede predicarse igualdad entre ellos, porque no son iguales.

12.5 Tampoco serían considerados en condiciones de igualdad para efecto de las devoluciones, toda vez que a los afectados reconocidos que se presentaron oportunamente, se les devolvería primero que a los extemporáneos, quienes recibirían sus devoluciones en el evento en que alcanzaran a efectuarse luego de la devolución a los que se presentaron dentro del término; por las mismas razones, con el reconocimiento de afectados extemporáneos se están reviviendo términos procesales.

12.6 Se recuerda al apoderado la remisión expresa que hace el artículo 15 del Decreto 4334 de 2008: “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.”, es decir, para el caso concreto, lo previsto en el artículo 69.5 de la Ley 1116 de 2006., que establece como créditos legalmente postergados, “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.” La ley no habla de rechazo de plano de

créditos presentados extemporáneamente.

12.7 Precisamente, respecto a las reclamaciones presentadas extemporáneamente, se pronunció la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en STC4438-2018 del 6 de abril de 2018, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, en donde concluye que en virtud de lo dispuesto en el artículo 69.5 de la Ley 1116 de 2006 los inversores la posibilidad de lograr el reconocimiento de sus obligaciones, como extemporáneos.

En dicha sentencia se recordó que “el derecho procesal es medio y no fin, (y) la finalidad de los procedimientos es la efectividad de los derechos sustanciales (...). Al interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto y el fin de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial (...)”.

12.8 Así las cosas, los reclamos presentados extemporáneamente son válidos, y el proceso debe continuar, por cuanto éste se inicia con ocasión de la actividad ilegal, y no está sujeto o condicionado a que haya o no reclamaciones, como considera el apoderado.

Así las cosas, se observa que existe ya pronunciamiento de fondo por el juez del concurso, donde se determinó que si hay lugar al reconocimiento de los afectados extemporáneos

VIGÉSIMO CUARTO. Que una vez revisada la decisión 007 de 2018, se observa que no se resolvió el recurso de reposición presentado por el Señor **EDWIN MOJICA MOJICA** contra la decisión 006 de 2018.

Que el señor MOJICA MOJICA presentó recurso de reposición el 11 de septiembre de 2018 contra la decisión 006 de 15 de agosto de 2018, por lo que su recurso se rechazará por extemporáneo.

VIGÉSIMO QUINTO. Que la Señora **NOHRA STELLA CLAVIJO GONZÁLEZ** solicita que se corrija su cédula de ciudadanía que corresponde a 41.787.222 y no a 41.878.222 en el anexo de los reconocidos extemporáneos, que efectivamente se evidencia un error de carácter tipográfico por lo que se procede a corregir y se aclara que la cédula de la Señora **CLÁVIJO GONZÁLEZ** es 41.787.222

VIGÉSIMO SEXTO. La Señora **MÓNICA CECILIA STORINO ZABALETA** interpuso recurso de reposición contra la decisión 007 de 2018 señalando que debe aumentarse el valor reconocido, toda vez que el valor reconocido no corresponde al valor realmente adeudado.

Sobre este particular, debe nuevamente reiterarse que conforme al Decreto 4334 de 2008, el valor a reconocer corresponde al valor invertido menos todas las sumas devueltas a cualquier título, y que lo que pretende la recurrente es que se reconozca por el valor futuro de las libranzas, por tal razón, se confirmará la decisión en el sentido de reconocer el valor indicado en la decisión ya que corresponde realmente al criterio de reconocimiento de que trata la norma.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. Los señores **LUIS FERNANDO MESA RODRÍGUEZ** y **MARÍA RENGIFO DE RUBIO** interponen recursos de reposición de 20 de septiembre de 2018 y 31 de octubre de 2018 contra la decisión 007 de 2018, recursos que serán rechazados de plano por resultar extemporáneos, ya que la oportunidad procesal vencía el 13 de septiembre de 2018.

En virtud de lo anterior,

RESUELVE

PRIMERO. Negar la nulidad propuesta por el Señor el intervenido Señor **EDUARDO PINEDA CAMACHO** por las razones expuestas.

SEGUNDO. Respecto a la recusación propuesta, estarse a lo resuelto por la Superintendencia de Sociedades en auto 420-003005 de 11 de abril de 2019.

TERCERO. Rechazar de plano los recursos de reposición propuestos por el intervenido Señor **EDUARDO PINEDA CAMACHO** en escritos de 17 de agosto de 2018 y 14 de septiembre de 2018

CUARTO. Corregir la decisión 006 de 2018, e indicar que la cédula de ciudadanía de la Señora **NOHRA STELLA CLAVIJO GONZÁLEZ** corresponde al número 41.787.222

QUINTO. Rechazar por extemporáneos los recursos de reposición presentados por los Señores **LUIS FERNANDO MESA RODRÍGUEZ**, **EDWIN MOJICA MOJICA** y **MARÍA RENGIFO DE RUBIO**

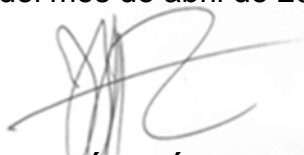
SEXTO. Reponer parcialmente la decisión 007 de 2018, y proceder al reconocimiento del señor **DIEGO HINCAPIE CASTRO** como afectado conforme al anexo 1.

SÉPTIMO. No reponer la decisión 007 de 2018 respecto del recurso de reposición por la señora **MÓNICA CECILIA STORINO ZABALETA** por las razones expuestas.

OCTAVO. Notificar por aviso la presente decisión en la página web de la Superintendencia de Sociedades que será fijado en avisos y en la página web <https://www.marquezabogadosasociados.com>, en la cartelera de la entidad y obrará en el archivo del proceso.

NOVENO. Contra la presente decisión procede el recurso de reposición dentro de los tres días calendario siguiente a su publicación, pero exclusivamente con relación a quienes se les resolvió su situación jurídica por primera vez en esta decisión.

Dada, en Bogotá a los 16 días del mes de abril de 2019.



JOAN SEBASTIÁN MÁRQUEZ ROJAS
Agente interventor