



Juzgado Décimo Administrativo Oral de Tunja

Tunja, veintitrés (23) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

ACCIÓN : Grupo
DEMANDANTE : JOSE SALAMANCA SORACA y OTROS
DEMANDADA : NACION- PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA y OTROS
RADICACIÓN : 15001 3333 010 2004-02021-00

Procede el Despacho a dictar Sentencia en el proceso de la referencia conforme a lo siguiente:

I. LA DEMANDA

1.1. Pretensiones.

La parte demandante (grupo de personas encabezada por JOSE SALAMANCA SORACA y relacionadas a folio 2 y las demás que se han venido adhiriendo, cuyos poderes aparecen en los cuadernos anexos Nos. 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11,12, 13, 15, 16 (parcial), 17, 20, 21, 22 (parcial), 23, 24, 25, 26, 26 A y 33¹) solicita declarar que las demandadas (integradas por: 1. NACION-PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA; 2. NACION – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO; 3. SUPERINTENDENCIA DE ECONOMIA SOLIDARIA; 4 SUPERINTENDENCIA BANCARIA DE COLOMBIA; 5. DANSOCIAL y 6. FOGACOP) son responsables por los daños antijurídicos causados a los demandantes como al resto del grupo identificado.

Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la parte demandada a pagar a cada uno de los demandantes y al resto del grupo, la totalidad de los perjuicios que les fueron causados, de manera indexada, desde el momento en que debería de haberse hecho exigible la obligación hasta la fecha de solución o pago; así mismo solicita se condene a la demandada a pagar a favor de los demandantes y al resto del grupo, el valor de los intereses moratorios y compensatorios sobre el valor de los perjuicios causados a la máxima tasa fijada por la Superintendencia Bancaria en los términos del artículo 884 del Código de Comercio, desde el momento en que la obligación era exigible hasta la fecha de solución o pago.

Solicita que el pago de las indemnizaciones se realice de la siguiente forma:

a). Para aquellos demandantes o miembros del grupo que ostentaban la calidad de **asociados** de la CAJA POPULAR COOPERATIVA en el momento de la intervención del DANCOOP, el pago de; **(i)** una suma líquida de dinero equivalente al valor total de los aportes que cada uno de ellos tenía para esa época; y de **(ii)** una suma líquida de dinero equivalente al valor de las apropiaciones que por revalorización la ley les otorgaba y que debían de proveerse cada año, al tenor de la Resolución 1557 de junio 10 de 1994 del DANCOOP, desde el momento de la intervención hasta la fecha de solución o pago.

¹ También los reconocidos en el ordinal primero del auto de 11 de julio de 2008 (f. 435-438 C principal No. 3) y de igual forma los incluidos en auto de 25 de julio de 2007 (f. 25 C principal No. 4)

b) Para aquellos demandantes o miembros del grupo que ostentaban para la fecha de la intervención la calidad de **ahorradores** de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, el pago de; **(i)** una suma líquida de dinero equivalente al valor total de los ahorros que cada uno de ellos tenía al momento de la intervención de la Caja por parte del DANCOOP; **(ii)** una suma líquida de dinero equivalente al valor de los intereses pactados, liquidados sobre el valor total de los ahorros que cada uno de ellos tenía en el momento de la intervención de la Caja por parte del DANCOOP, o en su defecto el pago de los intereses moratorios y compensatorios de acuerdo con la tasa máxima de interés bancario corriente fijada por la Superintendencia Bancaria, liquidados al tenor del artículo 884 del Código de Comercio, desde el momento de la intervención hasta la fecha de solución o pago.

c) Para aquellos demandantes o miembros del grupo que ostentaban la calidad de **asociados, ahorradores y/o depositantes** de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, que con ocasión de la intervención y posterior liquidación de CAJACOOOP se vieron obligados en aceptar sumas de dinero por sus acreencias que no corresponden a la realidad contable, financiera o laboral; **(i)** el pago de los saldos dejados de percibir; **(ii)** el pago de los intereses bancarios corrientes liquidados al tenor del artículo 884 del Código de Comercio, a la máxima tasa fijada por la Superintendencia Bancaria, sobre los saldos dejados de percibir por los demandantes o miembros del grupo, desde el momento de la intervención hasta la fecha de solución o pago.

Así mismo, solicita se condene a la parte demandada al pago de los perjuicios extrapatrimoniales y morales ocasionados a los asociados y/o ahorradores de la CAJA POPULAR COOPERATIVA.

Por último, solicita se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada y se ordene el beneficio establecido en el numeral 6 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

1.2. Hechos.

Indica la parte demandante que el Decreto 1013 de 1995, Por el cual se dictan normas relacionadas con la inversión de los recursos de órganos públicos del orden nacional, estipulaba en su artículo 11 que *“Las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta con régimen de empresa industrial y comercial, (...) al constituir activos financieros, con sus propios recursos, en moneda nacional, deberán ofrecer dichos recursos, en primer lugar a la Dirección del Tesoro Nacional, la cual procederá a determinar si las condiciones son de su interés, y a realizar la negociación respectiva.”*; siendo adicionado por el artículo 2º del Decreto 798 de 1997 de la siguiente manera: *“Los recursos que en desarrollo de presente artículo no acepte la Dirección del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y que permanezcan en entidades financieras, deberán ser depositados exclusivamente en entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria. En caso de que con tales recursos se realicen inversiones, las mismas deberán efectuarse a través de entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia de Valores, o de entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria”*.-destaca el demandante-

Narra la demanda que la adición introducida a la norma por el Decreto 798 de 1997 se vio reflejada en el estado de iliquidez en que quedó sumida la CAJA POPULAR COOPERATIVA, toda vez que en menos de tres meses, el Gobierno Nacional retiró más de ochenta mil millones de pesos que tenía en depósitos, en razón a que CAJACOOOP no era entidad vigilada por la Superintendencia Bancaria sino por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas –DANCOOP–, conforme al artículo 16 del Decreto 1134 de 1989 que le confiere en forma exclusiva la inspección y vigilancia de las cooperativas especializadas de ahorro y crédito.

Con el retiro de los recursos del Estado de todas las Cooperativas especializadas de Ahorro y Crédito se inició la quiebra y liquidación de las Cooperativas de Ahorro y Crédito, por cuanto la actividad financiera de las mismas consistía en el préstamo a terceros de recursos que a su vez han sido captados o consignados por depositantes y ahorradores, obteniendo para la entidad una utilidad, el margen de la intermediación, que es el resultado de la diferencia entre las dos tasas, la de captación y la de colocación, por lo que no todo el dinero captado está disponible para ser retirado inmediatamente o dentro de un lapso de tiempo breve, pues esta situación genera traumatismos e iliquidez. Que entonces no era extraño prever que las Cooperativas quedarían condenadas a desaparecer por iliquidez.

Luego de señalar que CAJACOOOP era vigilada por DANCOOP y de citar las funciones de aquella señala que antes de la intervención, el Gobierno Nacional a través del DANCOOP fue conocedor del estado y condiciones de los negocios y liquidez de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, sin embargo omitió pronunciarse de manera afirmativa o negativa sobre los balances presentados en los años 1995 y 1996; evadió su deber de vigilancia sobre la solvencia y se abstuvo de decretar y practicar las medidas cautelares previstas en el Decreto 663 de 1993, conforme a la facultad otorgada en el Decreto 1134 de 1989; medidas orientadas a impedir que el deterioro de la situación económica de la CAJA POPULAR COOPERATIVA se agravara, salvaguardando el ahorro del público y los recursos de terceros de buena fe.

Indica que las medidas cautelares contempladas en el capítulo XX del Decreto 663 de 1993, están dedicadas al salvamento y protección de la confianza pública preventivas a la toma de posesión, es decir, el legislador previó la toma de posesión como última alternativa, pues con anterioridad a ella deben aplicarse medidas cautelares, tales como la vigilancia especial, la recapitalización, la administración fiduciaria, la cesión total o parcial de activos, pasivos y contratos y la fusión. Agrega que DANCOOP conocía de forma trimestral los balances de la CAJA y se abstuvo de tomar los correctivos correspondientes.

Que en la resolución 1889 de 1997 de DANCOOP, se sustenta la intervención en pérdidas de \$51.000 millones, pero que no se ha podido establecer cuál era el balance exacto para ese año, porque hay diferentes documentos, señalando el trámite penal del que conoce el Juzgado 30 penal de Bogotá; que en tal virtud y sobre los balances de

prueba no se podía tomar una medida tan grave como la toma de posesión porque ello generaba pánico económico en la ciudadanía, generando retiro masivo de fondos, situación que certificó el señor interventor CARLOS VALDERRAMA.

Precisa que la resolución 1889 de 1997 de DANCOOP, no debió adoptarse porque, con arreglo a lo normado en los Decretos 1134 de 1989, artículo 16 y 115 del Decreto 663 de 1993, pues antes de ello debía contar con concepto del Consejo Asesor y aprobación del Ministro de Hacienda, los cuales no existían.

Refiere que pese a lo establecido en el artículo 291 del Decreto 663 de 1993, los asociados, ahorradores y demás personas interesadas y afectadas económicamente con la intervención y liquidación, a la fecha desconocen de la existencia de un inventario debidamente notificado de los activos, del pasivo real que haya encontrado el agente especial, ni de los bienes de propiedad de la CAJA POPULAR COOPERATIVA encontrados por el Agente Interventor, en el momento de la intervención; tampoco se conoce sobre la existencia de póliza de manejo por los miles de millones de pesos que se encontraron y se pusieron a disposición del interventor. Así mismo, el Gobierno Nacional, por intermedio de sus agentes, ni su representante, el agente interventor, nunca le informaron a los interesados sobre los inventarios de bienes encontrados, nunca citaron a una asamblea de socios, a fin de informarles sobre la intervención, los criterios tenidos en cuenta para la selección del Agente Especial y mucho menos, para señalar los honorarios que se le iban a pagar al agente especial, los que serían sufragados con dineros de propiedad de CAJACOOOP, es decir, dinero de los ahorradores y asociados.

Indica que la CAJA POPULAR COOPERATIVA, en menos de cinco años, cambio cuatro veces de agente interventor dadas las precarias calidades e incompetencias de los agentes seleccionados por el Gobierno Nacional; la misma inestabilidad se presentó de los Revisores Fiscales, los cuales fueron removidos por el Gobierno Nacional en seis ocasiones, sin que hubiera un verdadero propósito por la vigilancia de los intereses de CAJACOOOP.

Afirma que durante la intervención, los agentes se consumieron más de doscientos mil millones de pesos (\$200.000.000) entre los recursos provenientes del recaudo de cartera y las ventas de activos inmuebles, además de los dineros recaudados por concepto de las empresas anexas; y treinta y cinco millones (\$35.000.000) que ingresaron a CAJACOOOP provenientes de FOGACOOOP.

Señala que para el momento de la intervención (31 de diciembre de 1995 al 31 de diciembre de 1996) CAJACOOOP tenía como patrimonio la suma de \$260.000.000.000 en activos, que eran de propiedad de los ahorradores y asociados de la entidad; e ingresaron \$190.000.000.000 como producto de su operación, es decir de la recuperación de cartera, de la que también eran dueños los ahorradores y asociados de la Caja.

Para sustentar las anteriores afirmaciones, el apoderado de la parte actora se refiere a los balances comparándolos con lo sucedido en la vigencia de 1997 hasta llegar al año 2002,

a fin de evidenciar las presuntas irregularidades que se presentaron en el proceso de intervención:

Año 1997.

De \$301.681 millones de pesos con que terminó la CAJA POPULAR COOPERTIVA en el año de 1996, en la totalidad de activos, estos solo llegan a la cifra de \$143.094 millones al finalizar el año 1997, habiendo registrado en junio de 1997 es decir 6 meses antes, la suma de \$260.344 millones de pesos en sus activos, lo que significa, que con los ajustes hechos por el señor CAMACHO, último gerente designado por el Consejo de Administración, tan solo se redujo en \$41 mil millones, mientras que con los interventores nombrados por el Gobierno esta reducción alcanzó la suma de \$158.587 millones de pesos, dentro de los cuales el mayor rubro castigado fue el de la cartera de crédito, que paso de \$106 mil millones de pesos a \$35 mil millones.

Las inversiones pasaron de \$27.000 millones a \$2.000 millones y el disponible de \$13.000 millones de pesos, paso a \$1.400 millones sufriendo un castigo en cuantía de \$12.000 millones de pesos. Las cuentas por cobrar que pasaron de \$31.000 millones a \$13.000 millones fueron castigadas en \$17.000 millones. En el activo no corriente fueron castigadas las inversiones, en \$788 millones de pesos lo que significó un castigo de \$26.000 millones de pesos, igualmente en la cartera de largo plazo hubo un castigo de \$7.400 millones de pesos.

Respecto de los pasivos tan solo se devolvieron en depósitos \$49.000 millones de pesos, se pagaron cuentas por \$10.000 millones aproximadamente, lo que se tradujo en una disminución del pasivo en \$60.000 millones de pesos. Y de las obligaciones financieras se redujeron \$6.206 millones de pesos lo que significó un total de \$66.000 millones de pesos en la reducción del pasivo, que sumados a la pérdida de \$89.000 millones de pesos que le quisieron dar a la CAJA y la disminución de las valorizaciones por \$4.000 millones de pesos nos arrojaría la sumatoria igual al activo y en estos términos quedo prácticamente reducida la Caja al terminar 1997 a la mitad de lo que se había dejado en 1996.

Las pérdidas registradas afectaron los rubros de carteras en \$20.000 millones de pesos, de los cuales \$15.000 millones de pesos no estaban enmarcados dentro de la ley para ser provisionados, las inversiones se provisionaron en \$7.000 millones de pesos, sin ningún análisis, lo mismo ocurrió por \$13.005 millones de pesos que se provisionaron de las cuentas por cobrar y lo más cuestionable desde el punto de vista contable fue la provisión de \$18.700 millones de pesos en Bancos. Sin ni siquiera conciliar una sola cuenta bancaria de la Caja que sirviera de soporte para esta provisión, igual ocurrió con las responsabilidades pendientes que se ordenaron provisionar en todas las oficinas de la Caja, sin un análisis previo y sin ver que estas se recuperarían después. La Corporación Financiera de Desarrollo, arrojó pérdidas de \$9.390 millones de pesos, los cargos diferidos por \$2.400 millones de pesos, a la propiedad, planta y equipo se le provisionaron \$1.300 millones de pesos y se ajustaron por inflación \$2.4013 millones de pesos que

sumados a los \$12.800 millones de pesos que arrojó como pérdida operacional ese año, fue como los interventores determinaron \$89.000 millones de pesos en pérdida.

Cuestiona las valoraciones de activos, con fundamento en las notas a los estados financieros, señalando que se quería intencionalmente dar menor valor a la CAJA; de igual manera la conciliación de cuentas bancarias, para demostrar una peor condición de la realmente existente.

Año 1998.

Para este año los activos no tuvieron mucha variación, crecieron en \$2.000 millones de pesos y algunas cuentas curiosamente volvieron a recuperar su valor, como en el caso de las inversiones, que las habían dejado en 1997 en \$2.368 millones de pesos y en 1998 aparece con una cifra realmente sorprendente de \$11.237 millones de pesos, al parecer, reversaron lo que habían mostrado el año inmediatamente anterior; así mismo la cartera que en 1997 la dejaron en \$35.000 millones de pesos, en 1998 aparece con \$40.8 millones de pesos.

El rubro, cuentas por cobrar, lo habían dejado en \$13.000 millones de pesos y lo cierran en \$18.000 millones de pesos, tan solo esas cuentas del activo corriente tuvieron una variación positiva de \$20.000 millones de pesos.

Las inversiones del activo no corriente la habían dejado en \$788 millones de pesos y en 1998 aparece con una cifra de \$2.754 millones de pesos, creciendo \$2.000 millones de pesos; en la cartera de crédito, los asociados pagaron \$33.000 millones de pesos y paso de \$48.000 millones de pesos en 1997 a \$15.000 millones de pesos en 1998. La propiedad, planta y equipo se desvalorizo en \$2.000 millones de pesos, pasando de \$22.000 millones a \$20.000 millones de pesos, al parecer, hubo una recuperación o mejor una reversión de provisiones en el rubro de otros activos, el que lo habían dejado en \$11.000 millones de pesos en el año de 1998, con una reversión de la cifra, de \$24.000 millones de pesos.

El pasivo, especialmente para con el asociado, contrario a bajar, subió, a pesar de la presentación de este balance, pues si observamos el rubro de exigibilidades y depósitos, tanto en el pasivo no corriente, como en la pasivo corriente, podríamos decir que de los \$165.000 millones de pesos que había en 1997, se distribuyeron de la siguiente forma en 1998: \$28.8 mil millones de pesos en el pasivo corriente, \$92.6 mil millones de pesos en el activo no corriente y se capitalizaron \$49.2 millones de pesos; es decir, que si sumamos estas tres cifras, podríamos decir que CAJACOOOP, cerró con el rubro de exigibilidades y depósitos en \$170.000 millones de pesos, que comparados con los del 1997, crecieron en más de \$5.000 millones de pesos, eso significa que no devolvieron un solo centavo a los ahorradores en 1998; sino que al contrario, subió en \$5.000 millones de pesos esta cifra, es decir, que se gastaron todo lo que recogieron de cartera y de ventas de activos, e igualmente, las cuentas por pagar subieron más de \$5.000 millones de pesos en ese año.

Las obligaciones financieras ascendieron a \$7.295 millones de pesos ese año y finalmente, el interventor dio \$354.000 pesos de utilidades.

Para este año de 1998, se observa en las notas financieras algunas operaciones que resultaron nocivas y graves para la salud financiera de la Caja; así se encuentra el tema de AGRACOR, producto de cartera en dación en pago, la Caja aporta en ese año \$3.393 millones de pesos en una nueva inversión, para conformar una sociedad, es decir, una nueva empresa anexa o colateral, cuando esto estaba prohibido por el DANCOOP, negocio que posteriormente arroja una pérdida reflejada en el año de 1999, pero además de la inversión, a esta empresa se le concedieron créditos por más de \$3.000 mil millones de pesos que generaron una pérdida cercana a los \$10.000 mil millones de pesos.

Para este año se provisionó nuevamente cartera por más de \$4 mil millones de pesos, según se deduce de la nota No 8, igualmente, se advierte que la cartera recuperada, oscila por más de \$9.000 mil millones de pesos de años anteriores, es decir, la que se provisionó en exceso en el año de 1997. Según la certificación del revisor fiscal, se colocaron en ese año \$12.000 millones de pesos sin estar autorizados para ello y se recuperaron en cartera total, tanto corriente como provisionada, la suma de \$40.000 mil millones de pesos de las cuentas por cobrar. De acuerdo a la nota 9, se recuperaron más de \$3.000 mil millones, de lo que se había provisionado en años anteriores y le crean a AGRACOR una cuenta por cobrar de \$8.123 millones según se deduce de la nota No 30, los que finalmente se pierden. En la nota 9 se refleja una recuperación de provisiones de \$6.021 millones, en la nota 12 aparece una recuperación de años anteriores de la cuenta de bancos por \$11.000 mil millones de pesos aproximadamente. Es decir, este año fue el año de la recuperación de las provisiones de esta cuenta que se hiciera en 1997.

Por último, en la nota 10 aparece la depreciación que le hicieron para este año a la cuenta de propiedad, planta y equipo por valor de \$8.306 millones, cuando ya le habían hecho en el año de 1997 \$4.611 millones de pesos.

Año 1999.

Los activos pasan de \$145.652 mil millones en 1998 a tan solo \$96.507 millones de pesos en 1999, sufriendo una reducción de \$49.145 millones de pesos; las inversiones en 1998 habían subido a \$11.237 millones y en 1999 las dejan tan solo en \$3.776 millones, haciéndoles una reducción de \$7.460 millones, respecto de la cartera de crédito, el mejor activo de la Caja pasa de \$40.801 mil millones a \$25.216 mil millones de pesos reduciéndose en \$15.584 millones de pesos.

Las cuentas por cobrar que en 1998 se habían crecido a \$17.962 millones de pesos, se volvieron a desinflar y las dejaron tan solo en \$9.916 millones en 1999, con esto la redujeron en \$8.046 millones de pesos, lo anterior en cuanto tiene que ver con el activo corriente; pero igual sucedió con el activo no corriente, las inversiones quedaron tan solo en \$583 millones perdiendo \$2.170 millones en forma total en este periodo. La cartera de crédito de largo plazo pasó de \$15.210 millones en 1998 a \$2.856 millones en 1999. La

planta propiedad y equipo perdió su valor en este periodo en \$3.748 millones al año, por lo que se dejó tan solo con \$16.564 millones en 1999, cuando en 1998 valía \$ 20.313 millones. Con todo lo anterior se dejó a la Caja valiendo menos el 40% de lo que valía en 1998.

En este año los pasivos siguen igual, las exigibilidades crecieron de \$28.837 millones en 1998 a \$48.659 millones en 1999. Las cuentas por pagar crecieron a \$5.506 millones de pesos y aparece una disminución de exigibilidades de largo plazo, que al parecer se trasladaron a corto plazo y a \$2.768 millones de pesos en aumento de los aportes sociales. La Caja utilizó los \$49.145 millones de la disminución del activo en \$23.846 millones del pasivo y \$26.402 millones de pérdidas que arrojó el resultado de ese ejercicio contable. En cuanto al estado de pérdidas y ganancias se puede observar que los ingresos por cartera y demás disminuyeron de \$34.285 millones en 1998 a \$21.664 millones en 1999, pero los gastos si se mantuvieron especialmente los administrativos, que se mantuvieron en \$19.462 en 1998 y en \$19,046 en 1999. Las pérdidas no operacionales alcanzaron la suma de \$16.586 millones de pesos para ese año, cuando del año anterior a pesar de también ser grande, estaba en \$6.853, es decir, que aumenta por encima en \$9.732 millones de pesos más y vuelven a amortizar la pérdida con excedente por exposición a inflación en la suma de \$5.966 millones, pero no les alcanza toda vez que la perdida final fue de \$26.492 millones muy parecida a la del año siguiente.

Para este año FOGACOOOP le desembolsa a la CAJA POPULAR COOPERATIVA la suma de \$13.613 millones distribuidos así; \$6.541 millones con venta de activos y \$7.071 millones a cartera de subrogación, en el balance no aparece claro en que cuentas están, es decir, no se sabe que se hizo con ese dinero. En la nota 9 castigan \$5.700 millones de cuentas por cobrar, castigándola en más del 50% sin ninguna justificación, en la nota 10 propiedad planta y equipo nuevamente la provisionan en \$12.445 millones, cuando el año anterior la habían castigado en \$8.300 millones, prácticamente dejando por un valor ridículo las propiedades de la Caja. Según la nota 27 se recuperaron provisiones de años anteriores por valor \$4.103.

Año 2000.

En este año los activos de la Caja son reducidos a la mitad, pasando de \$96.507 millones, que la habían dejado en el año anterior, a \$48.289 millones. Dentro de los rubros más afectados se encuentra la cartera, que la redujeron a la cifra de \$9.805 millones, reduciéndola en \$15.410 millones de pesos. Las inversiones vuelven a disminuirse en \$1.904 millones y las cuentas por cobrar se reducen en \$3.396 millones de pesos, pasando de \$9.916 millones en 1999 a \$6.519 millones en el 2000, esto en lo que tiene que ver con el activo corriente. La propiedad de la Caja paso de \$16.564 millones a casi la mitad, esto es, a \$8.938 millones en el 2000 generándose una disminución por este concepto de \$7.626 millones de pesos, más la disminución de \$3.807 millones en las valorizaciones de esos mismos activos, indicando que se trata de poner el precio por el piso, igual ocurre con los otros activos entre los cuales se encuentran las daciones en

pago, que fueron reducidas de \$24.646 millones a \$12.034 millones en el 2000. Las cifras así dieron un total de \$48.218 millones que le disminuyeron al activo en el año de 2000. Aunque el pasivo corriente disminuyo en \$27.162 millones, el pasivo a largo plazo subió a \$14.372 millones, entre estos dos pasivo el neto arrojó tan solo una disminución de \$12.790 millones, es decir, que como fuentes del activo hubo \$48.218 millones y como usos del pasivo tan solo se tomaron \$12.790 millones, lo que significa que nuevamente dieron para ese año una pérdida de \$26.647 millones de pesos, igual a la del año anterior.

En cuanto al estado de Pérdidas y Ganancias, se observó que los ingresos bajaron de \$21.664 millones de pesos a tan solo 6.914 millones, dentro de las cuales se encuentra unos ingresos por interés de cartera IFI, en \$14.750 millones de pesos, es decir, se perdió el 1,50% de los ingresos mientras tan solo en los egresos se bajaron a \$21.118 solamente dejando una pérdida operacional de \$14.204 millones en el 2000 y nuevamente aquí se recurrió a los excedentes por exposición a la inflación de \$7.071 millones. Las demás cifras arrojaron una pérdida total para ese año de \$ 26.647.7 millones de pesos.

El FOGACOOP entrega a la CAJA POPULAR COOPERATIVA la cifra de \$32.000 millones de pesos adicionales, sobre los cuales tampoco se puede determinar por lo menos en el balance, que se hizo con ese dinero o qué uso se le dio a esos recursos. La cartera vuelve a ser disminuida según se deduce de la nota financiera No 8, en resolución 3855 el DANCOOP hoy DANSOCIAL acepta que la cartera tiene exceso de provisión de acuerdo. En la nota 10 aparece no solamente la depreciación a las propiedades de la Caja, sino que adicionalmente le aplican a estas propiedades \$5.300 millones de pesos de provisión seguramente para terminar de desvalorizar los activos de la Institución.

Año 2001.

Los activos terminan en \$30.088 millones de pesos, teniendo una disminución de \$18.200 millones de los \$48.289 millones que habían dejado en el año 2.000. La cartera de crédito, tanto en el corriente, como en el no corriente, termina disminuida en \$7.030 millones, dejando tan solo en el balance una cartera total de \$4.336 millones. Las inversiones quedaron en \$406 millones habiéndose disminuido para ese año en \$1.762 millones y las cuentas por cobrar que pasaron de \$6.519 a \$2.803, habiendo perdido una participación de \$3.715 millones en ese periodo y los otros activos, entre los cuales se encuentran los bienes recibidos en dación en pago que se disminuyeron en \$1.099 millones para este ejercicio contable.

Por otro lado, los pasivos tuvieron una disminución de \$2.339 millones, por lo que para ese año no hubo dinero para devolver a los ahorradores, el año concluye con \$8.003 millones de pesos en pérdidas. El estado de pérdidas y ganancias tan solo registra como ingresos la suma de \$2.964 millones y gastos por \$10.624 millones, 4 veces más de lo que se recoge. Este año no se acude a los excedentes por exposición a la inflación.

FOGACOOP de acuerdo al dictamen del revisor fiscal, entrega a la Caja \$7.593 millones de pesos de los que en el balance no se puede advertir que uso se le dio a ese dinero o a

donde fueron a parar esos recursos, en este estado según la nota 10 vuelven y le deprecian \$1.423 millones de pesos adicionalmente a las propiedades de la Caja.

Año 2002.

Los activos disminuyen en \$4.415 millones de pesos, dejando la cartera tan solo en \$310 millones en la corriente y \$121 millones la del no corriente. Se consumieron más de \$161.5 mil millones e igual ocurrió con las inversiones, la propiedad planta y equipo. Con las cuenta por cobrar, con los inventarios, con la cuenta de disponible, mientras que el pasivo finalmente mostró su realidad. Para este año reversaron todo el dinero del pasivo que habían llevado al rubro de patrimonio, es decir presentaron la cifra de \$160.431 millones cercana a los \$197.479 que había arrojado en el año de 1997. Para ese año arrojan una perdida en la Caja de \$4.875 millones de pesos, los gastos administrativos son los que más contribuyeron a la pérdida.

De todo lo anterior, concluye la parte demandante que durante el periodo de 6 años de intervención del Gobierno Nacional, los activos de la CAJA POPULAR COOPERATIVA pasaron de \$301.681.900.000 a \$25.672.950, disminuyéndose en la astronómica suma de \$276.008.950.000, es decir, el 91.7% de los activos ya no están en la Caja, mientras que los pasivos aún continúan pues estos solo se disminuyeron en un 39% mientras que el patrimonio se deterioró negativamente en el 478% pasando de \$28.173 millones de pesos positivos a menos \$134.758 millones de pesos negativos como consecuencia de la administración del Estado Colombiano a través de sus interventores.

De los activos, el disponible que estaba en \$13.968 mil millones de pesos, lo dejaron en \$192.3 millones. Las inversiones que estaban en \$27.950.700 mil millones de pesos, las dejaron en \$382.7 millones. La cartera de crédito que estaba en \$106.079.700 mil millones, la dejaron en tan solo \$310.4 millones. Las cuentas por cobrar que estaban en \$31.029.500 millones de pesos, las dejaron en \$635.4 millones.

Todo lo anterior, en relación con al activo corriente, pero igual ocurrió con el activo no corriente así; las inversiones que estaban contabilizadas en \$26.744.300 mil millones quedaron tan solo en 72 millones de pesos. La cartera de crédito que estaba en \$55.498.700 en 1996 la dejaron para el 2002 en \$121.2 millones. La propiedad planta y equipo, está aún con precios por debajo del valor comercial, estaba contabilizada en diciembre de 1996 en \$19,257,400 millones de pesos, la dejaron para el año 2000 en \$9.621.4 millones, los diferidos los consumieron todos en un total de \$7.502.800 mil millones y tan solo aparece creciendo la cuenta de otros activos pues esta cuenta fue utilizada para recibir bienes en dación en pago y como ya se explicó se recibieron por esta cuenta y las provisiones se vendieron a costos muy bajos, solo quedan en esta cuenta algunas cifras poco representativas de valores reales, las valorizaciones en este periodo fueron disminuidas en \$4.693.150 mil millones.

En cuanto al pasivo, aunque se disminuyó, podemos observar que algunas cuentas, como las obligaciones financieras, tuvieron un importante crecimiento así como la cuenta de

pasivos estimados y provisiones, que crecieron por más de \$9.000 mil millones de pesos. Los demás rubros de exigibilidad, estuvieron transportándose dentro del periodo, entre largo y corto plazo, y entre estos dos conceptos y los aportes sociales, finalmente los sacaron de aportes sociales y los volvieron a redistribuir entre largo y corto plazo, este rubro de exigibilidades son los ahorros de los asociados de la Caja Popular a los cuales, al parecer no les pagaron porque todavía allí aparecen contabilizados. El balance nos ofrece al finalizar este período, unas pérdidas de más de \$200.000.000.000 DOSCIENTOS MIL MILLONES DE PESOS.

Indica que muchos de los activos fijos e inversiones de las empresas anexas de CAJACOOP fueron vendidos a precios lesivos para los intereses de los demandantes y de los demás miembros del grupo, dentro de los cuales resalta:

Lote de la Promotora Sochagota S.A en PAIPA; bienes inmuebles de la sociedad CONSTRUCAJA LTDA; la empresa anexa Talleres Gráficos que poseía maquinaria nueva y de alta tecnología que había sido transportada de Alemania; y los bienes correspondientes a las instalaciones de la Universidad Santiago de Tunja y el proyecto Colombia – Aleman “Fundat”.

Señala que la Doctora LUZ MILA RIAÑO MANCERA, COORDINADORA DEL COMITÉ DE ENTIDADES INTERVENIDAS DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE LA ECONOMÍA SOLIDARIA, en el mes de mayo de 1999, realizó una comisión, respecto de la cual rindió un informe de visita a CAJACOOP en la que sugiere las siguientes conclusiones y acciones sobre el manejo irregular (respecto a contratos profesionales cuantiosos, créditos otorgados sin garantías suficientes, doble pagos de honorarios a interventor, valor de negociaciones sobre bienes) de la Caja que debían ser tomadas por los agentes encargados del Gobierno (*se omite la transcripción completa del informe, para destacar únicamente las conclusiones del mismo*):

- Se debe elevar pliego de cargos en contra de los responsables de las irregularidades encontradas.
- Ampliar las denuncias penales que se encuentran en curso, aportando copia del informe.
- DANSOCIAL debe mantener un control permanente sobre las actuaciones de los administradores de la CAJA POPULAR COOPERATIVA.
- Las causas que llevaron al Departamento a ejecutar la toma de posesión para administrar, no han sido subsanadas, por el contrario se han agravado, situación que refleja una deficiente gestión de los administradores nombrados por DANSOCIAL.
- La CAJA POPULAR COOPERATIVA se encuentra en causal de disolución, las pérdidas han aumentado de 51.000 millones de pesos en noviembre de 1997 a \$93.000 millones de pesos a marzo 31 de 1999.
- Se deben liquidar o enajenar las empresas colaterales de la CAJA POPULAR COOPERATIVA.

- La comisión no encontró en el Agente Especial, doctor José David Gómez Vargas, la suficiente colaboración en la entrega de información, por el contrario, algunas de sus actuaciones conllevaron a que se presentaran demoras en la entrega de documentos, situación que se comunicó al mismo mediante los oficios 041 del 13 de mayo de 1999 y 042 del 14 de mayo de 1999 (Carpeta No. 2 folios), los cuales no fueron debidamente contestados.
- Respecto a las gestiones que se han realizado para evitar el impacto del año 2000 en los sistemas de información de la entidad, hasta el momento la Cooperativa ha realizado un diagnóstico de la situación, inventario y especificación de equipos y determinación de pruebas; sin que se evidencie un cronograma o programa específico con resultados para resolver dicha situación.
- El revisor fiscal no ha cumplido con sus funciones a cabalidad, debido a que su gestión no ha abarcado la totalidad de las operaciones de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, situación que dio lugar a que omitiera prevenir y corregir los hechos presuntamente irregulares que han ocurrido.
- Debe el actual Agente especial iniciar la acción que corresponda contra la firma CAV Asociados para que la CAJA POPULAR COOPERATIVA reciba de ésta la indemnización que le corresponda por la celebración de contratos de prestación de servicios por honorarios para ocupar cargos directivos que esa firma suscribió en calidad de Agente Especial, ya que a la postre éstos resultaron ser contratos de trabajo, por el tipo de cláusulas que en ellos se pactaron, tales como vacaciones, los cuales han dado lugar a que las intervenida pague indemnizaciones (f.32)
- Debe solicitarse al Agente Especial actual total austeridad al momento de celebrar contratos con abogados de prestación de servicios por honorarios y tener en cuenta que la CAJA POPULAR cuenta con varios profesionales abogados que pueden desarrollar esas actividades. Además, todo tipo de contrato debe estar contemplado por escrito con las formalidades de ley y aprobado por el Agente Especial. (f. 33)
- Los empleados de la CAJA POPULAR COOPERATIVA que participaron en el otorgamiento de los créditos efectuados a los señores ALVARO GOMEZ GIRALDO, DIEGO HUMBERTO CAICEDO, JOSE IGNACIO LUNA MARTINEZ y JUAN CARLOS BERNAL, y las personas naturales de la Firma Avaluadora BOTERO Y GÓMEZ, que realizaron el avalúo de la garantía ofrecida como respaldo de los créditos, deben ser investigados penalmente por la conducta que cada uno ejecutó ya que se evidencia que el avalúo, la aprobación de los créditos y las garantías de éstos se efectuaron en forma irregular, pues se desembolsaron préstamos en cuantía muy significativa, a personas a quienes no se les adelantó suficiente estudio de crédito para determinar si el retorno del dinero está suficientemente respaldado, máxime que la garantía ofrecida consiste en una prenda sobre cultivos la cual está acompañada de alto riesgo e incertidumbre (f. 37)
- Debe indicarse el actual Agente Especial que inicie las acciones civiles y penales a que haya lugar por el presunto doble cobro efectuado por SAMUEL FELIPE MEJIA HOYOS por concepto de honorarios como Vicepresidente Jurídico (f.42)

- Debe igualmente iniciarse la acción penal a que haya lugar contra SAMUEL FELIPE MEJIA HOYOS, por el presunto delito en que incurrió al celebrar contrato de compra venta de algunas de las acciones de CAV Asociados sin que le asistiera ánimo societario con la finalidad de que dicha firma continuara como Agente Especial de la Caja Popular luego de fallecimiento de CARLOS VALDERRAMA (f. 42)
- Se estableció que en la Fiscalía 202 Seccional está en curso proceso penal contra SAMUEL FELIPE MEJIA HOYOS y MARLENE INFANTE PRADA, actual Jefe de Recursos Humanos de CAJACOOP, el primero por los delitos de prevaricato, encubrimiento y otros, y respecto de la segunda por el delito de falsedad en documento privado. Por lo anterior, y porque es la Jurisdicción Penal a la que corresponde definir si se incurrió o no en falsedad, se deben archivar las diligencia frente a la queja presentada, sin más actuaciones ya que está en curso el proceso penal respectivo. (f. 43)
- En atención a las irregularidades presentadas con las daciones en pago realizadas en el periodo anterior a la toma de posesión, el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria conceptuó que es conveniente para la Caja convenir un acuerdo de pago con los deudores, siempre y cuando las condiciones económicas del mismo se ajusten a los lineamientos que establezca la Vicepresidencia de la misma.
- Se hizo la observación de que en los créditos otorgados existe vinculación de los deudores entre sí, todos los beneficiarios de los créditos están ligados por vínculos tales como arrendatarios, evaluadores (con antecedentes de haber trabajado antes con el codeudor) y quienes a su vez son receptores de los desembolsos; celebración de anteriores contratos entre ellos (compra de tierras de Libardo Gómez Agropecuaria San Cayetano cuyo representante legal es el señor José Cayetano Melo); un sólo codeudor para todos los préstamos al igual que una sola garantía hipotecaria (finalmente se trata de una sola persona: José Cayetano Melo como representante legal y como deudor solidario). De igual manera las prendas sobre cultivos se hacen sobre los mismos terrenos dados en garantía sin respaldo adicional. (f. 60)
- Se encontró que en algunas escrituras de inmuebles faltan requisitos legales que deben ser subsanados, como los lotes de terreno Ciudadela los Alpes y el Lote Maní. (f. 61)
- Debe ampliarse la denuncia ante la Fiscalía 174 Unidad Octava de Delitos contra el Patrimonio Económico y poner en su conocimiento la totalidad de los hechos presumiblemente irregulares y de las personas que intervinieron (f. 61)
- Se recomienda que para posteriores negociaciones, se realice previamente un avalúo por parte de un perito miembro de la Lonja de Propiedad Raíz y un estudio de títulos serio sobre el inmueble a recibir. Igualmente tenerse sumo cuidado en la elaboración de la minuta, ya que la escritura pública es el título de adquisición de la Caja, de ésta manera se evitaren inconvenientes al momento de la comercialización

de los inmuebles y las negociaciones se realizaran con la transparencia que requieren (f. 61)

- Las empresas colaterales presentan cuantiosas pérdidas según estados financieros a diciembre 31 de 1998, discriminadas así (f. 67): AGRACOR S.A. \$1.909.855.000.00; TALLERES GRÁFICOS \$782.780.882.00; PROMOTORA SOCHAGOTA \$2.333.463.000.00; INTERACCIÓN LTDA. \$164.324.000.00; UNIVERSIDAD SANTIAGO DE TUNJA LTDA. \$105.181.000.00; ALMACENES DE PRODUCCIÓN AGRÍCOLA \$1.536.945.000.00; y LANCEROS BOYACÁ S.A. \$232.207.000.00; TOTAL \$7.064.755.582.00.
- Los créditos otorgados a las entidades colatelares suman \$9.708.564.986.00, de los cuales se encuentran en cartera de crédito \$5.297.264.986.00 y en otras cuentas por cobrar, vinculados económicos, \$4.411.300.000.00 que figuran a nombre de Agracor y no presentan garantías suficientes (f. 68)
- La Caja durante el periodo en el cual ha estado intervenida para administrar ha desembolsado un total de 7310 créditos en todo el país que suman \$19.996.885.564.00 y el saldo vigente es de \$14.546.562.696.00; de los 7310, 20 presentan antigüedad mayor a 360 días, 136 créditos se encuentran entre 180 y 360 días y los restantes 6930 presentan antigüedad inferior a 180 días.
- La Revisoría Fiscal omitió comunicar al Departamento Nacional de la Economía Solidaria — DANSOCIAL, los siguientes aspectos: **(i)** Celebración de contrato de prestación de servicios por honorarios que constituiría contratos de trabajo que dieron lugar a indemnizaciones cuantiosas; **(ii)** Otorgamiento irregular de créditos; **(iii)** Doble pago de honorarios; **(iv)** El valor de los avalúos del apartamento 501 de la transversal 14 No. 116 —20, el garaje S104 del mismo edificio y el inventario de la dotación del apartamento, sumaba un total de \$230.650.692, y fue entregado a la ahorradora Paulina Quiñónez por \$175.905.000 (f. 78)

Señala que los usuarios y ahorradores, no tenido conocimiento de las acciones que DANSOCIAL adelanta y que al informe le hacen falta folios.

Refiere que durante el año 2000, el FOGACOOOP, firma dos convenios con la CAJA POPULAR COOPERATIVA, destinados a adquirir acreencias de los depositantes y ahorradores de CAJACOOOP; acuerdos que para poder ser desarrollados, quedaron sujetos a exigencias hechas por el FOGACOOOP, insertas en el texto de los mismos; estos dineros fueron utilizados en asuntos distintos a los señalados en el texto de los acuerdos, sin que los ahorradores, ni los depositantes, ni los asociados, ni ninguna de las demás personas perjudicadas, hayan recibido información sobre el destino de los recursos aportados por FOGACOOOP que ascienden a suma superior a los TREINTA MIL MILLONES DE PESOS.

Se quejan de la falta de información que se entrega a usuarios y ahorradores, destacando el derecho a fiscalizarla conforme a los estatutos.

A juicio de la parte actora, como consecuencia de los hechos anteriormente narrados, que son fruto de la acción u omisión de los distintos agentes del estado, existe relación de causalidad con el daño antijurídico y culpable, padecido en el patrimonio económico y moral de los demandantes y los demás miembros del grupo.

Indica que el daño moral causado a los demandantes y a cada uno de los miembros del grupo, como consecuencia de los hechos materiales imputables a los distintos agentes del estado, se expresa en la zozobra, desolación, miedo al porvenir y tristeza en que quedaron sometidas las víctimas y sus familias, con ocasión de la pérdida de su patrimonio a causa de la intervención y posterior liquidación de la CAJA POPULAR COOPERATIVA.

1.3. Normas violadas y concepto de violación. El apoderado de la parte demandante, consideró que se vulneraron las siguientes disposiciones:

De la Constitución Política: artículos 1, 2, 3, 58, 88, 90, numeral 19 del artículo 150, numeral 24 del artículo 189, 334, 335.

De orden Legal: Ley 45 de 1923, Ley 24 de 1981, Decreto 2217 de 1982, Decreto Legislativo 2920 de 1992, Decreto 1939 de 1986, Ley 79 de 1988, Decreto 1111 de 1989 que reglamenta el capítulo 11 de la Ley 79 de 1988, Decreto 1134 de 1989, Ley 454 de 1998, Decreto 2331 de 1998, Decreto 727 de 1999, Decreto 1401 de 1999, Ley 510 de 1999, Decreto 2418 de 1999, Decreto 756 de 2000, Decreto 789 de marzo 20 de 1997, Decreto 1013 de 1995, Resolución 1557 de 1994 de la SUPERSOLIDARIA, sobre apropiaciones por revalorización de aportes sociales, Resolución 0780 de 2002 de la SUPERSOLIDARIA, que ordena la disolución y liquidación de CAJACOOOP, Resolución 0473 de 2001 de la SUPERSOLIDARIA por la cual remueve revisor fiscal de CAJACOOOP y nombra otro, Resolución 0262 de 2000 de SUPERSOLIDARIA por la cual remueve al Revisor Fiscal de CAJACOOOP y nombra otro, RESOLUCIÓN N° 0282 de 1999 del DANCOOP por el cual designa nuevo agente especial de CAJACOOOP para administrar, Resolución 1889 de 1997 del DANCOOP, Por la cual se ordena la toma de posesión para administrar a CAJACOOOP, y Decreto 663.

Como concepto de violación, la parte actora arguye que la parte demandada es responsable: **(i)** De haber preferido el Decreto 798 de marzo 28 de 1997 que descapitalizó a las Cooperativas de Ahorro y Crédito; **(ii)** De no haber intervenido con anterioridad a la CAJA POPULAR COOPERATIVA, toda vez que tenía conocimiento de las dificultades financieras por las que atravesaba y ni siquiera se dignó aprobar o improbar los balances correspondientes a los años de 1995 y 1996; **(iii)** De no haber puesto en práctica las medidas previstas en el Decreto 663 de 1993 Capítulo XX, artículos 113 y siguientes; **(iv)** De haber motivado la resolución de intervención, con un balance de prueba lejano de la realidad contable y financiera de CAJACOOOP; **(v)** De haber nombrado como agentes interventores a una empresa absolutamente inexperta en el manejo financiero, toda vez que su objeto social estaba orientado a "toda clase de asesorías" y a la explotación del sector "agropecuario", no obstante tratarse la actividad financiera ejercida por CAJACOOOP

de un oficio altamente especializado y exigente de experiencia en el sector de ahorro y crédito, como quiera que los recursos que se manejan provienen del público y son de propiedad de particulares; (vi) por los hechos y actos que cometieron sus agentes interventores y que generaron en contra de los asociados, depositantes, ahorradores, de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, un daño antijurídico que deberá ser resarcido.

Indica que los fundamentos de derecho que estructuran el concepto de violación, tienen que ver con la omisión de deberes consagrados en la ley, labores de vigilancia y control que fueron omitidas y cuya omisión, permitió que se lastimara el ahorro privado y la confianza pública; al mismo tiempo, los agentes interventores, carentes de la experiencia y de los conocimientos necesarios, ejercieron el cargo, en medio de actos indelicados y abusivos contra los bienes de propiedad de los asociados y ahorradores, despilfarraron los recursos en el proceso de liquidación, con los que se hubiera podido responder a los demandantes.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA:

La PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA (fls. 756-764), afirma que el libelista incurrió en un error al indicar que demanda “La Nación Colombiana como persona jurídica de derecho público representada por el Presidente de la República, razón por la cual propone la **excepción de Falta de Legitimación por Pasiva**, indicando que la ley es clara en estipular la representación legal de la Nación, como la persona jurídica conformada por los Ministerios, Departamentos Administrativos y Superintendencias sin personería jurídica, que goza de personería sustantiva para ser sujeto activo o pasivo en controversias judiciales del orden interno.

En efecto, el artículo 149 del C.C.A. señala que la Nación está representada legalmente por ministro, director de departamento administrativo, superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Fiscal General, Procurador o Contralor o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho.

Además de lo anterior, agrega que el Primer Mandatario no cuenta con la competencia constitucional o legal para referirse a los presuntos perjuicios ocasionados por “*sumas de dinero dejadas de percibir a título de aportes, ahorros, depósitos, salarios y demás prestaciones sociales, pago de obligaciones con terceros, intereses, indexación, revalorización de aportes y ajustes por inflación (...)*”, toda vez que se observa que el artículo 189 de la Carta delimitó la competencia constitucional del Presidente de la República, pues en el Estado de Derecho, la distribución de funciones administrativas del Poder Público se efectúa de conformidad con los principios de descentralización y desconcentración, y las mismas deben ser ejercidas con base en lo dispuesto por el artículo 121 de la Constitución Política, según el cual, los servidores públicos no pueden ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley.

Así mismo, propone como **excepción** la falta de requisitos formales, bajo el mismo argumento, esto es, reiterando que la parte accionante incurrió en error al afirmar que la Nación Colombiana está representada por el Presidente de la República, haciendo incurrir en error al Despacho, el cual procedió de conformidad a vincular a una autoridad, concediéndole una calidad que no ostenta.

Por último, señala que la acción deberá declararse improcedente, por cuanto en el acápite de fundamentos de derecho y normas violadas se omitió los presuntos derechos constitucionales colectivos o de segunda generación, presuntamente vulnerados por las accionadas, contrariando la naturaleza y fin último de la acción incoada, por lo que la acción deberá declararse improcedente.

2.2. SUPERINTENDENCIA DE ECONOMIA SOLIDARIA:

La SUPERINTENDENCIA DE LA ECONOMIA SOLIDARIA (fls. 835-853), se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que la entidad no participó ni ha participado en los perjuicios supuestamente causados a los demandantes.

Luego de narrar la historia de la Caja y el fundamento de los actos administrativos de toma de posesión y liquidación, se refirió a la resolución que daba a conocer activos, pasivos y obligaciones exigibles; los convenios suscritos entre FOGACOP y CAJACOP para adquirir acreencias de los ahorradores, recursos que tenían como destino el restablecimiento económico de la entidad.

Propuso como **excepciones**:

Petición antes de tiempo: Tras referirse al daño como fundamento de la responsabilidad, indica que los demandantes pretenden obtener la indemnización de unos supuestos perjuicios, que de manera alguna pueden determinarse hasta tanto se dé por terminado el proceso liquidatorio en el cual se encuentra la CAJA POPULAR COOPERATIVA; así lo ha señalado la jurisprudencia, en el sentido de que mientras no culmine el proceso de la intervenida, no es posible establecer si quedaron satisfechas a cabalidad las pretensiones de los integrantes de la presente acción de grupo.

Además de lo anterior, indica que a las personas aquí demandantes se les reconoció sus acreencias en la Resolución N° 002 de septiembre 5 de 2002, proferida por el liquidador de CAJACOOP, relacionadas en los anexos 16, 18 y 13; los 23 demandantes que se relacionan en el anexo 16, se acogieron a los requisitos de FOGACOOP para adquirir las acreencias de CAJACOOP, comprándolas FOGACOOP en un porcentaje inferior al 100% del valor de la acreencia reconocida y se subrogó en la totalidad de lo reconocido en la Resolución N° 02 de 2002.

Añade que el FOGACOOP constituyó una fiducia con la PREVISORA para pagar a los ahorradores.

Señala que por haberse acogido a la solicitud de pago y suscrito el contrato de subrogación con FOGACOOP, los accionante reconocidos en el anexo 16 se sometieron

al trámite previamente consagrado, por lo que no es justo que mediante el mecanismo de la acción de grupo ahora se pretenda romper la igualdad de los demás acreedores que, como ellos, se encuentran a la espera de su respectivo pago, el cual de ninguna manera ha sido desconocido, todo lo contrario, ya les fue pagado en los porcentajes legales establecidos (63%), por tanto debe darse aplicación al principio de igualdad de los acreedores.

Excepción de pago: Afirma que la mayoría de los demandantes en la presente acción han utilizado los mecanismos de pago creados por el Gobierno para afrontar la crisis económica de finales de los años 90, para lo cual han suscrito y aceptado expresamente las condiciones señaladas, por lo cual no es viable ahora entrar a desconocer la validez de los pagos y subrogaciones con base en las normas creadas para tal efecto.

Exoneración de responsabilidad: luego de aludir a la falla del servicio, estimó que los perjuicios reclamados por los accionantes en grupo, no son la consecuencia de las acciones u omisiones atribuibles a las entidades demandadas.

Inexistencia de causalidad entre el supuesto daño y la falla en el servicio: Indica que sin falla ni daño, no hay elementos entre los cuales establecer el nexo de causalidad, y que no resulta afortunada la determinación que al respecto hacen los demandantes ya que el nexo causal ha de estipularse técnicamente entre la falla del servicio y el daño antijurídico.

Falta de legitimación por pasiva: La sustenta en que los accionantes en grupo atribuyen los supuestos perjuicios a hechos ocasionados con anterioridad a la toma de posesión por parte de la Superintendencia para liquidar a la CAJA POPULAR COOPERATIVA, esto es antes de su creación, por lo que –a su juicio- la SUPERSOLIDARIA debe ser excluida de responsabilidad patrimonial en el presente asunto.

Que la finalidad o el objeto de la toma de posesión para administrar es diferente al de la toma de posesión para liquidar, dado que el presupuesto de la toma de posesión es una previa situación de crisis y la finalidad que se persigue con la medida es superarla, la actividad del administrador delegado (agente especial) se debe dirigir a superar las circunstancias que motivaron la intervención, es decir, debe estar orientada a promover el saneamiento financiero de gestión o reestructuración patrimonial de la entidad.

Como antecedente de su afirmación, indica que mediante el Decreto Legislativo 2330 de 1998 el presidente de la República, con el fin de hacerle frente a la crisis económica del país, declaró la emergencia económica y dictó medidas para contrarrestarla en relación con el sector financiero y organizaciones solidarias que desarrollaban actividades financieras de ahorro y crédito; decreto sobre el cual la Corte Constitucional decidió su exequibilidad en sentencia C-122 de 1999. Simultáneamente se expidió el Decreto Legislativo 2331 de 1998, mediante el cual se crearon mecanismos institucionales y de financiación para contrarrestar la grave crisis económica, el cual fue analizado en constitucionalidad en sentencia C-136 de 1999; entre los mecanismos se creó para el

sector Cooperativo el Fondo de Solidaridad de ahorradores y Depositantes de Entidades Cooperativas en Liquidación con el objeto de adquirir acreencias que los ahorradores y depositantes tuvieron en las cooperativas, de esta manera el Estado brindó respaldo y protección a las personas perjudicadas por el deterioro económico de tales entidades y entró a participar en los procesos liquidatorios correspondientes.

Así mismo mediante el Decreto 2206 del 29 de octubre de 1998 se creó el Fondo de Garantías para las Cooperativas Financieras de Ahorro y Crédito –FOGACCOOP-, a quien se le permitió adquirir las acreencias de las entidades cooperativas. Otra de las medidas adoptadas se encuentra en la Ley 454 de 1998 que determinó el marco conceptual que regula la economía solidaria; transforma el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas –DANCOOP- en Departamento Administrativo Nacional de la Economía solidaria –DANSOCIAL-, y crea la Superintendencia de la Economía Solidaria; de conformidad con el artículo 31, mientras se organizaba la Superintendencia de la Economía Solidaria, el DANSOCIAL asumió las obligaciones del DANCOOP, debiendo desempeñar las funciones de control, inspección y vigilancia sobre las cooperativas que encontraban bajo su supervisión; el artículo 34 de la citada ley le asignó a la Superintendencia de la Economía solidaria la facultad de ejercer el control, inspección y vigilancia de las organizaciones de la Economía Solidaria que no se encuentren sometidas a la supervisión especializada del Estado, dentro de las cuales están las cooperativas de ahorro y crédito, como es el caso de CAJACCOOP, por lo que la Superintendencia de la Economía comenzó a ejercer la inspección y vigilancia de CAJACCOOP a partir del 27 de octubre de 1999, esto es después de que el DANCOOP ordenará la toma de posesión para administrar los negocios, bienes y haberes de la Cooperativa (19 de noviembre de 1999), por lo que afirma que las supuestas omisiones en relación con el control y vigilancia sobre la misma, no pueden ser imputables a su representada.

Sin embargo como consecuencia de la toma de posesión para liquidar ordenada por la Superintendencia de la Economía Solidaria, mediante Resolución N° 0780 del 07 de mayo de 2002, el liquidador designado expidió la Resolución N° 002 de septiembre 05 de 2002, por medio del cual se dio a conocer a los interesados el inventario de depósitos y exigibilidades y demás pasivos, el inventario de activos, el inventario de aportes sociales, la graduación y calificación de créditos, dando cumplimiento a los Decretos 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) y Decreto 756 de 2000.

Señala que la función de esa Superintendencia se encamina a que los actos del agente especial y/o liquidador de la entidad objeto de toma de posesión, se ajusten a las disposiciones legales; por lo que quien decide las acciones a seguir en los asuntos relacionados con la entidad es el agente especial y/o liquidador, hasta el punto de que el proceso se adelanta bajo su directa e inmediata responsabilidad. En este sentido, indica que las funciones de inspección, control y vigilancia a cargo del Estado, consisten en evitar que se concreten los riesgos propios de la actividad de intermediación, no así de asegurar la protección individual hasta el último riesgo y hasta la más imprevisible

amenaza, como lo señaló el Consejo de Estado en fallo del 17 de noviembre de 1967 que señaló: "(...) sería un absurdo que se pretendiera exigir al Estado la protección individual hasta el último riesgo y hasta la más imprevisible amenaza".

Indebida vinculación: La sustenta en que son los mismos demandantes quienes narran las causas que generaron la iliquidez de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, remontándose a hechos sucedidos en épocas anteriores a la creación de la Superintendencia, lo que demuestra que no puede ser vinculada como pasiva en la presente acción.

2.3. DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ECONOMÍA SOLIDARIA – DANSOCIAL:

DANSOCIAL- (fls.903-932), se opuso a las pretensiones de la demanda, comenta que si se atribuye el daño a la emisión del Decreto 798 de 1997, la acción estaría inadecuadamente escogida; que DANCOP se transformó en DANCOP por virtud de la Ley 454 de 1998; que la toma de posesión para administrar no implica co-gestión, de modo que la COOPERATIVA mantiene autonomía en la gestión de sus negocios como lo determina la Ley 79 de 1989 y el Decreto 756 de 2000, por lo que si los dineros depositados no han sido devueltos no es por la toma de posesión sino por la actividad de la misma CAJA.

Que en virtud de convenios entre CAJACOP y FOGACOP, se acordó que la entidad entregaría \$12.300 millones inicialmente, ampliándose luego a \$90.000; destinados al pago parcial de los acreedores.

Argumenta que la falla alegada no aparece clara, igual se predica del daño antijurídico y de la relación de causalidad, siendo solo juicios hipotéticos que no corresponden a la realidad; pues la parte demandante pasa por alto la cuestión de que los dineros depositados en CAJACOP no están perdidos, dado que la liquidación de tal entidad no ha concluido, además de que se olvida que dentro de la autonomía de CAJACOP se han suscrito una serie de acuerdos de capitalización a los que la parte demandante no plantea si se ha acogido o no; así como también desembolsos a ahorradores a los que el demandante no refiere; es más, a través del FOGACOP se están desarrollando acuerdos que permiten solucionar la situación vivida por CAJACOP.

En este sentido, señala que en el presente caso se impone denegar las pretensiones de la demanda, pues erróneamente el demandante atribuye una falla del todo hipotética y general sin determinar específicamente cuales fueron los actos omisivos del DANCOOP – DANCOP que puedan tildarse de falla en el servicio. En materia de falla, como función de control y vigilancia, ésta no existe, es más fue el seguimiento realizado por DANCOP que concluyó con la toma de posesión de CAJACOP; ninguna omisión se denota puesto que el DANCOOP hizo lo que la ley le manda, cuestión que determinó precisamente la intervención para administrar; en este sentido, la intervención no es una medida que por si pueda generar falla del servicio o daño alguno, por el contrario se trata

de cumplir con las funciones que la ley ha entregado a Estado como medio de protección y garantía.

Señala también que el actor hace ver como forma única, origen y motivación de la crisis del sector financiero, el Decreto 798 de 1997, olvidando que fueron muchas las causales del mismo, entre otras la falta de un autocontrol de las mismas entidades.

Además de lo anterior, propone como excepciones las siguientes:

Inexistencia de daño: La cual sustenta en que el actor manifiesta un presunto daño causado al demandante, el cual a todas luces es una apreciación incorrecta alejada de todo fundamento en la realidad, se equivoca el demandante al estimar como daño la simple afirmación de una imposibilidad de disponer de dineros y otras hipotéticas situaciones. Es imposible estructurar un daño antijurídico, teniendo en cuenta que, asumiendo que el daño sea una aparente pérdida material de ahorros, éste no ha nacido ya que la toma de posesión realizada por DANSOCIAL no significa la imposición de pérdidas a los ahorradores, ya que tan solo una vez se finiquite el proceso liquidatorio es posible determinar si hubo o no pérdidas a favor del accionante, antes es una mera eventualidad, un perjuicio futuro indeterminable.

No existe relación de causalidad entre el supuesto daño y la falla del servicio: Manifiesta que sin falla, ni daño, no hay elementos entre los que establecer el nexo causal; así mismo señala que el demandante hace radicar el daño en un contrato en el que DANSOCIAL no tiene nada que ver, por lo que no se puede imputar falla del servicio.

Cuando el DANCOOP hoy DANSOCIAL se percató de las anomalías presentadas en la Cooperativa, actuó y realizó la toma de posesión de CAJACOOOP para administrar, ya que la actuación de CAJACOOOP se realiza con total autonomía por parte de ellos, propia de su ámbito y alcance legal, pues se debe tener presente que las Cooperativas como personas jurídicas, son administradas directamente por los órganos internos de la misma, los cuales están señalados en la Ley 79 de 1988, dentro de los cuales cabe destacar los organismos de control como la junta de vigilancia y el Revisor Fiscal; por lo cual el control directo de la Cooperativa le corresponde a los órganos enunciados observándose el hecho de un tercero en toda la actuación y una causal de exoneración de responsabilidad por parte del DANCOOP; pero además el artículo 151 de la Ley 79 de 1988 en su parte final es claro cuando ordena “Las funciones de inspección y vigilancia no implican por ningún motivo facultad de cogestión o intervención en la autonomía jurídica y democrática de las Cooperativas”.

Improcedencia de la acción de grupo: Afirma que no se encuentra el encuadramiento jurídico para la acción de grupo ya que no se encuentra en el caso aplicable el hilo conductor de identidad de causa, pues las supuestas causas de posibles perjuicios no son comunes, las cuales se observan en un análisis simple del caso, las cuales serían diferenciables, una es la causa de un proceso de liquidación de una persona que posee un CDTs, y otra que tiene una cuenta de ahorros, en donde se realiza el procedimiento

liquidatario de conformidad y salvaguardando los intereses de la comunidad, por los malos manejos de los administradores de las Cooperativas; otro aspecto es el regulado por una toma de posesión para administrar como el caso de la actuación administrativa de DANSOCIAL. Añade que en el texto de la acción de grupo no se establece cual fue el derecho o interés colectivo lesionado.

2.4. NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO:

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público (fls.984-993 C-2, y fls. 311-316 C-3), se opuso a las pretensiones de la demanda indicando que el sector solidario financiero atravesó durante los últimos años por graves dificultades; crisis que obedeció, según los estudiosos del modelo cooperativo, a factores tales como: (i) la desnaturalización del modelo, puesto que se hizo un brusco tránsito de un esquema cooperativo regional-rural cerrado, hacia un patrón anónimo-urbano y abierto; (ii) el debilitamiento de la raigambre regional del movimiento, por la misma causa de la apertura hacia terceros; (iii) la competencia desleal entre la clientela natural de las cooperativas de base y los bancos cooperativos; (iv) la tendencia a desviar los fondos prestables hacia uso diferentes al crédito; (v) la prevalencia de los intereses particulares sobre los principios doctrinales del movimiento solidario; (vi) el deterioro de la confianza por parte de los ahorradores que retiraron importantes volúmenes de recursos; (vii) el difícil entorno financiero signado por desequilibrios fiscales y externos severos, fuertes presiones cambiarias, iliquidez del mercado financiero y tasas de interés en ascenso; y (viii) la concentración de operaciones activas de montos elevados (f. 311 C 3)

Por lo anterior, señala que la liquidación de la CAJA POPULAR COOPERATIVA se produjo en el marco de las vicisitudes vividas por gran parte de las cooperativas que en aquellos momentos de dedicaban a la actividad de intermediación financiera, lo que llevó a la intervención de no menos de 42 entidades por parte de DANCOOP y la Superintendencia Bancaria, por lo que la situación que envolvió a la CAJA POPULAR COOPERATIVA se debió a un sinnúmero de factores que impiden imputar como causa la ausencia de supervisión estatal, motivo por el cual, resultan inapropiadas las observaciones de los actores en dicho sentido.

Así mismo, el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público propuso las siguientes excepciones:

Petición antes de tiempo por ausencia del daño o perjuicio: La cual fundamenta en que los demandantes pretenden obtener la indemnización de unos supuestos perjuicios, que de manera alguna pueden determinarse hasta tanto se dé por terminado el proceso de liquidatario en el cual se encuentra la CAJA POPULAR COOPERATIVA; por tanto afirma que en el presente asunto hay ausencia de daño, lo que imposibilita el surgimiento de la responsabilidad del Estado. Frente a esto señala que existe jurisprudencia en la que se indica: *“que ciertos daños patrimoniales no son indemnizables, precisamente por ser meramente hipotéticos o eventuales. Es así como por ejemplo el Honorable Consejo de Estado se abstuvo de ordenar indemnizar a quienes habían depositado sus ahorros en las*

entidades financieras que fueron intervenidas y entraron en liquidación con motivo de la crisis financiera de 1982 y no pudieron recuperar la totalidad de sus inversiones, pues consideró que “mientras no concluyera los respectivos procesos de liquidación, no podría determinarse, con la certeza necesaria, si dichos ahorradores habían perdido todo o parte de sus ahorros, o la proporción de la pérdida” (f. 988).

Así mismo señala que sobre el tema la doctrina y la jurisprudencia han sostenido: “Entonces, en la medida en que avance la liquidación y los ahorradores y acreedores vayan recibiendo sumas, se puede dar el hipotético evento que al final del proceso liquidatorio se establezca que no perdieron suma alguna, además que, tampoco se podría predecir que los ahorradores dentro del proceso liquidatorio van a sufrir mengua en razón a la indexación de las sumas, pues el ordenamiento jurídico autoriza al liquidador para que destine recursos de la liquidación al pago de desvalorización monetaria que hubiera podido sufrir las acreencias que se ajustan a dicho proceso”. (f. 989 C 2)

Excepción de pago: La entidad demandada sustenta esta excepción en el hecho de que la mayoría de los demandantes de la presente acción han utilizado los mecanismos de pago creados por el gobierno para afrontar la crisis económica de finales de los años 90, por lo cual no es viable ahora entrar a desconocer la validez de los pagos y subrogaciones con base en las normas creadas para tal efecto.

Exoneración de responsabilidad: Se sustenta ésta excepción en que los accionantes pretenden responsabilizar a las entidades públicas demandadas por los presuntos daños causados al no haber ejercido en forma oportuna y cabal la inspección y vigilancia de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, sin embargo el Ministerio de Hacienda no participó en las funciones de inspección, control y vigilancia de la CAJA, por lo que no puede predicarse una falla del servicio por parte del mismo, y tampoco existe relación causal entre la actividad del Ministerio y el supuesto daño alegado por los demandantes, pues la conducta que supuestamente causó el daño fue propiciada por un tercero.

Inexistencia de causalidad entre el supuesto daño y la falla en el servicio: Manifiesta que sin falla ni daño, no hay elementos entre los cuales establecer el nexo causal; y trae a colación sentencia del Consejo de Estado del 27 de julio de 1985, expediente N° 4246, que señala: “(...) Y mientras no termine la intervención oficial con su reintegro a los representantes de la sociedad intervenida o con la liquidación definitiva de la misma, resulta imposible saber si los créditos reclamados se pierden y en este último caso, si la pérdida es total o parcial”.

Falta de legitimación por pasiva: Al respecto firma que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no es la entidad encargada de ejercer la supervisión, vigilancia y control de las entidades financieras, labor que le corresponde a la Superintendencia Bancaria o DANCOOP.

Indebida vinculación: La entidad demandada funda esta excepción en el parágrafo del artículo 52 de la Ley 472 de 1998, que determina que la *demandada en acción de grupo se*

dirige contra el presunto responsable de un hecho u omisión que la motiva, el cual debe ser determinado; por tanto, y teniendo en cuenta que son los mismos demandantes quienes narran los actores y las causas que generaron la iliquidez de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, se tiene que el Ministerio de Hacienda no puede ser vinculado como pasiva en la presente acción.

2.5. FONDO DE GARANTIAS DE ENTIDADES COOPERATIVAS –FOGACOOOP-:

FOGACOOOP- (fls.1-27; 216-269 C 3), se opuso a las pretensiones de la demanda con el argumento de que FOGACOOOP sólo fue creada jurídicamente el 29 de octubre de 1998 con la expedición del Decreto Ley 2206 de dicho año, por lo que del cotejo de fechas se observa que para la expedición de la resolución de intervención para administrar de CAJACOOOP FOGACOOOP no existía; esto aunado a que el Fondo no entró en funcionamiento el mismo día de su creación legal, pues su primer Director fue nombrado mediante Decreto 082 de enero 12 de 1999 y la primera reunión de Junta Directiva ocurrió el 15 de marzo de 1999; en consecuencia, FOGACOOOP es ajeno a todos los hechos que antecedieron.

Ahora, después de creado FOGACOOOP, sus funciones se limitaron a las previstas en los Decretos 2206 de 1998 y 727 de 1999, dentro de las cuales no está ni intervenir entidades sea para administrar o para liquidar, ni nombrar agentes liquidadores de entidades cooperativas no inscritas al Fondo, como es el caso de CAJACOOOP. Para la época de los hechos narrados, 1995 a 2002 las funciones de supervisión de CAJACOOOP las ejercieron el DANCOOP y la Superintendencia de Economía Solidaria, conforme a lo previsto en el artículo 2 de la Ley 24 de 1981, la designación de los agentes administradores fue efectuada por DANCOOP.

Indica que lo que hizo FOGACOOOP fue implementar medidas de apoyo dirigidas a la cooperativa misma y a sus ahorradores y depositantes, con sujeción a lo dispuesto por el Gobierno Nacional en el Decreto 727 de 1999 y dentro del régimen de medidas de apoyo previstas en el Decreto 2206 de 1998.

De las medidas adoptadas se pueden resaltar dos aspectos: **(i)** Que se trata de la ejecución de medidas de apoyo instrumentadas en desarrollo de unas atribuciones legales expedidas, con una destinación específica, y muy posteriores a los hechos que dieron lugar a la intervención de la cooperativa; y **(ii)** Que se trató de apoyos que permitieron el ingreso de recursos frescos a la cooperativa, que redundaron positivamente en la situación financiera de la entidad cooperativa, y es completa e independiente de los hechos que dieron lugar a la intervención y a las funciones de supervisión, control y seguimiento.

Señala que de acuerdo con memorando de radicación número 2004003401 1 8 del 13 de septiembre de 2004 de la Gerencia Financiera de FOGACOOOP, desde el 11 de mayo de 1999, fecha en la cual se iniciaron los desembolsos, hasta el 7 de mayo de 2002, fecha en la cual CAJACOOOP fue intervenida con el objeto de ser liquidada, FOGACOOOP entregó

recursos por \$33.507,1 millones, discriminados de la siguiente forma: \$9.652 millones mediante la compra de activos fijos y \$23.855,1 millones a través de la subrogación de acreencias de los ahorradores y depositantes de la cooperativa.

Comenta que la CAJA pagó con recursos propios durante los años 2000 a 2002 a algunos de los ahorradores. Propuso las siguientes excepciones:

Falta de legitimación por activa - Inexistencia de daño – Petición antes de tiempo: Indica que son los mismo accionantes quienes afirman que aún no han cesado las causas generadoras del daño, por lo que no se pueden determinar de forma cierta ni la existencia del daño ni de los perjuicios que hipotéticamente se hubieren generado, que deben existir para la procedencia de la acción, y en tal virtud, ésta no resulta procedente por tratarse de accionantes sin interés jurídico, porque su petición lo es antes de tiempo, encontrándose actualmente en situación de falta de legitimación para ejercitar la acción en contra de las accionadas.

Debe tenerse en cuenta que la Superintendencia de la Economía Solidaria mediante Resolución 0780 del 7 de mayo de 2002 ordenó la disolución y liquidación de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, proceso de liquidación que aún no ha concluido, pues mediante Resolución 263 del 22 de abril de 2004, el término para adelantar la liquidación fue prorrogado por 2 años adicionales a los establecidos en la Resolución inicial. Como sustento de lo anterior, trae a colación los siguientes pronunciamientos del Consejo de Estado: (i) Consejo de Estado, Sección Tercera, providencia del 27 de octubre de 1994, C.P. Julio Cesar Uribe Acosta, expediente N° 9763; (ii) Consejo de Estado, Sección Tercera, providencia del 21 de mayo de 1998, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, expediente N° 16727; (iii) Consejo de Estado, Sección Tercera, providencia del 15 de abril de 2004, M.P. German Rodríguez Villamizar, expediente N° 82701.

Falta de legitimación por pasiva – Inexistencia del nexo de causalidad: La cual se sustenta en que en el hipotético caso que se pudiera demostrar un daño y un perjuicio, estaríamos frente a una ausencia total de nexo de causalidad, respecto de FOGACOOP, puesto que esta entidad no fue ni es el ente administrador, supervisor, liquidador, ni el ente que designó a los administradores, o a los agentes especiales, o a los supervisores, o a los revisores fiscales de CAJACOOP; además de que los asuntos que se relacionan con la toma de posesión de CAJACOOP son anteriores a la creación de FOGACOOP, por lo que la acción de grupo contra ella no debe prosperar.

Comenta que es escasa la mención de FOGACOOP en la demanda, limitándose a la suscripción de los convenios con la CAJA, que en nada comprometen su responsabilidad, ni la atan causalmente con el presunto daño.

Existencia de otros mecanismos legales para obtener el pago – La acción de grupo desconoce el principio de la “par conditio creditorum”: Manifiesta que el proceso de liquidación forzosa es un proceso concursal universal, que está totalmente regulado por la ley, excluye cualquier proceso fuera de éste, y para el cual los acreedores deben concurrir

en igualdad de condiciones. En consecuencia, considera que la acción judicial impetrada desconoce el principio de la *par conditio creditorum* o de igualdad de los acreedores ante el proceso liquidatorio, en la medida en que pretende obtener un tratamiento especial y preferencial en favor de los accionantes, el cual resulta ajeno a los procesos de liquidación forzosa administrativa como el de CAJACOOOP.

Además de lo anterior, señala que la mayoría de los demandantes en la presente acción han solicitado y recibido el pago utilizando los mecanismos creados para atender las directrices establecidas en los Decretos 727 de 1999 y 812 de 2002, para lo cual han suscrito y aceptado expresamente las condiciones establecidas al efecto, por lo cual no es viable ahora desconocer ni la validez de los pagos y subrogaciones legalmente realizadas, ni los procedimientos adelantados para beneficiarse en detrimento de los demás ahorradores, por cuanto el proceso liquidatorio de CAJACOOOP es un proceso reglado y, en consecuencia, regido por las disposiciones establecidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el Decreto 756 de 2000 y el Decreto 2211 de 2004, las que son de obligatorio seguimiento no solamente por el Liquidador sino también por todos los acreedores, en aras de guardar la igualdad y orden justo para el pago de acreedores.

Improcedencia de la acción de grupo – No está debidamente acreditada la existencia del grupo anterior a la ocurrencia de un daño, que demuestre que los accionantes reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios: Afirma que con la lectura de la demanda se verifica el incumplimiento del extremo activo, en la exigencia de acreditar las condiciones uniformes respecto de la causa que originó los perjuicios, conforme lo ordena el artículo 46 de la Ley 472 de 1998, pues la demanda no arroja claridad ni siquiera sobre la condición con la cual actúan los accionantes, quienes se presentan como supuestos asociados y/o ahorradores de CAJACOOOP, condición que no es demostrativa de la uniformidad requerida para acreditar la existencia del grupo, pues con ella no se demostraría que todos los ahora demandantes se encontraban colocados en una situación común respecto de una misma causa, que para el caso examinado consistía en acreditar que en todos ellos concurría la existencia del derecho a cargo de CAJACOOOP y presuntamente vulnerado al presentarse su disolución y liquidación posterior.

Improcedencia de la acción de grupo - Ausencia de derechos e intereses colectivos: El apoderado de la parte actora sustenta esta excepción en que en ningún acápite de la demanda figuran siquiera mencionados los derechos colectivos presuntamente vulnerados por los accionantes, con lo cual se atenta contra la naturaleza misma de la acción aquí incoada, por lo que deberá declararse improcedente.

Por último, señala que el Decreto 798 del 28 de marzo de 1997, por medio del cual se impartieron instrucciones respecto de la inversión de los recursos de órganos públicos de orden nacional; es un acto administrativo que goza de presunción de legalidad al tenor de lo dispuesto por el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, y por tanto es

obligatorio mientras no haya sido anulado por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

2.6. SUPERINTENDENCIA BANCARIA DE COLOMBIA:

La Superintendencia Bancaria de Colombia (fls.270-297 C-3), se opuso a las pretensiones de la demanda con las siguientes excepciones:

Petición antes de tiempo: La cual sustenta en que la Superintendencia de la Economía Solidaria mediante Resolución No. 780 del 7 de mayo de 2002 ordenó la toma de posesión para liquidar a la CAJA POPULAR COOPERATIVA, proceso de liquidación que para la fecha de la presentación de la demanda estaba en curso y no ha concluido, por lo que la demanda plantea un perjuicio hipotético e incierto de ninguna manera indemnizable, pues para que un daño sea reparable tiene que ser cierto, real y cuantificable; en el caso sub-lite, en cambio, aún no se puede hablar de un daño consolidado.

Como sustento de lo anterior trae a colación los siguientes pronunciamientos: **(i)** Consejo de Estado, Sección Tercera, 27 de octubre de 1994, C.P. Julio Cesar Uribe Acosta, expediente N° 9763; **(ii)** Consejo de Estado, Sección Tercera, 21 de mayo de 1998, C.P. Ricardo Duque, expediente N° 10478; **(iii)** Consejo de Estado, Sección Tercera, 15 de abril de 2004, M.P. German Rodriguez, expediente N° 52001233100020000082701; **(iv)** Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, 02 de marzo de 2004, M.P. Jaime Rafael Fajardo Méndez, expediente N° 2000-1729.

Falta de legitimación por pasiva: Se fundamenta esta excepción en que la Superintendencia Bancaria no tenía ni tiene facultades constitucionales ni legales de inspección control y vigilancia sobre la CAJA POPULAR COOPERATIVA.

Como sustento de la anterior afirmación, indica que bajo el contexto de la Ley 79 de 1988, la actividad financiera del sector Cooperativo se escindió en dos ramos: **(i)** La actividad financiera desarrollada por entidades bancarias del sector cooperativo o como entidades de grado superior de carácter financiero, casos en los que la entidad respectiva debía ser autorizada por la Superintendencia Bancaria, bajo las mismas condiciones y requisitos exigidos para la constitución de una institución financiera, conforme lo dispone el artículo 53 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero; y **(ii)** La actividad financiera desarrollada por entidades que no ostentaban la calidad de bancos o de entidades de grado superior de carácter financiero, pero siempre bajo forma especializada -cooperativas de ahorro y crédito-, entidades que estaban sujetas a vigilancia exclusiva del DANCOOP, de conformidad con el artículo 16 del Decreto 468 del 23 de febrero de 1990 y el Decreto 1111 de 1989.

Más adelante, con ocasión de la crisis del sector cooperativo, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1688 del 27 de junio de 1997, en cuyo párrafo 2o. del artículo 17 señaló como órgano de vigilancia y control de las entidades cooperativas que realicen

actividades financieras en forma especializada -cooperativas de ahorro y crédito- que hasta ese entonces eran vigiladas por el DANCOOP, a la SUPERINTENDENCIA BANCARIA, cambiando de éste modo la competencia de vigilancia sobre tales entidades, y otorgando un plazo de un año para dicho cambio. No obstante dicha competencia y función, se consagró sólo para aquellas que cumplieran con los requisitos patrimoniales y financieros previstos en el Decreto 619 de 1998, los cuales no reunió la CAJA POPULAR COOPERATIVA.

Lo anterior aunado que –conforme a los artículos 40, 54 y 55 de la Ley 454 de 1998- las únicas entidades sometidas a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria fueron las cooperativas **financieras**, a las que se les da la naturaleza de establecimientos de crédito. En razón a lo anterior, la misma Ley 454 de 1998 derogó el artículo 17 del Decreto 1688 de 1997 y en su artículo 36 estableció que las Cooperativas de ahorro y crédito están sometidas al control, inspección y vigilancia de la Superintendencia de la Economía Solidaria, por lo que la supervisión de estas cooperativas en principio correspondía al DANCOOP, posteriormente fue asumida por DANSOCIAL, mientras empezaba a funcionar la Superintendencia de Economía Solidaria, en quien recayó dicha competencia sucesivamente.

En este sentido, reitera que las únicas cooperativas sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria de Colombia son las cooperativas financieras, por lo que afirma que la CAJA POPULAR COOPERATIVA nunca estuvo sometida a la vigilancia y control de su representada.

Ineptitud de la demanda respecto de la Superintendencia por falta de señalamiento de los hechos y omisiones imputables a ella: Indica que en ninguna parte de la demanda se establecen los hechos y omisiones que, en concepto del demandante, se atribuyen a la labor de la Superintendencia Bancaria, para predicar de dicha entidad una supuesta falla del servicio, por lo que solicita se declare la ineptitud de la demanda respecto de la entidad que representa, pues para la acción de reparación directa se hace imprescindible que se precisen los hechos respecto de cada demandado.

Por último, señala que las funciones de inspección, vigilancia y control a cargo del Estado consisten en evitar que se concreten los riesgos propios de la actividad de intermediación, no así en asegurar la protección individual hasta el último riesgo y hasta la más imprevisible amenaza, pues las cooperativas como personas jurídicas, son administradas directamente por los órganos internos de la misma, los cuales están señalados en la Ley 79 de 1988.

En este sentido, afirma que las instituciones que realizan funciones de inspección, control y vigilancia no coadministran las instituciones vigiladas, siendo de competencia de los socios, órganos sociales y administradores, dentro del ámbito de acción de cada uno, tomar las medidas necesarias para conjurar las situaciones que afecten el normal desarrollo de la institución, por lo que refiere que sólo se puede predicar falla del servicio si se demuestran acciones u omisiones concretas de la entidad de control y vigilancia que

tengan nexo causal con el daño alegado. Como sustento de lo anterior trae a colación providencia del Consejo de Estado del 17 de noviembre de 1967, en la que, entre otras cosas, se indicó que *"(...) sería un absurdo que se pretendiera exigir al Estado la protección individual hasta el último riesgo y hasta la más imprevisible amenaza"*

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 16 de agosto de 2017 (f. 686 C principal 6), este Despacho corrió traslado de alegatos de conclusión por el término de cinco días, conforme al artículo 63 de la Ley 472 de 1998, los cuales transcurrieron entre los días 22 a 28 de agosto de 2017, en atención a que la notificación por estado se efectuó el día 18 de agosto de 2017.

Dentro del término mencionado, la Superintendencia Financiera –antes Superintendencia Bancaria (f. 687) y el Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas –FOGACOP- (f. 705) presentaron escritos de alegatos de conclusión; sin embargo la Unidad Administrativa Especial de Organizaciones Solidarias –antes DANSOCIAL- (f. 747), la Superintendencia de Economía Solidaria (f. 759) y la parte actora (f. 792) presentaron sus alegatos de conclusión fuera del término otorgado, esto es los días 29 y 30 de agosto, y 01 de septiembre de 2017 respectivamente; en consecuencia se tendrán por presentados únicamente los dos primeros mencionados y sobre ellos lógicamente se hará la síntesis correspondiente.

3.1. SUPERINTENDENCIA FINANCIERA –antes Superintendencia Bancaria- (fls. 687-696 C-6), reitera lo expuesto en la contestación de la demanda, enfatizando que ningún hecho de la acción sostienen que la Superintendencia Bancaria –hoy Supe financiera-, incumplió, respecto de CAJACOP, las obligaciones legales o constitucionales a su cargo, es decir que no se imputa a dicha entidad una falla del servicio derivada del incumplimiento, el cumplimiento deficiente o tardío del contenido obligacional que le resulta atribuible, pues insiste en que ninguno de los hechos y cargos contenidos en la demanda hace una atribución de responsabilidad en contra de la Superintendencia Bancaria. Insiste en que CAJACOP no estaba sometida a su control.

3.2. Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas – FOGACOP- (fls. 705-709 C-2), en suma reiteró las excepciones planteadas en la contestación de la demanda, a saber; insistencia de daño, falta de legitimación por pasiva e improcedencia de la acción de grupo; y agrega que el Decreto 798 de 1997, que presuntamente vulneró los derechos de los accionantes es un acto administrativo que goza de presunción de legalidad, el cual resulta de obligatorio cumplimiento mientras no se hubiere derogado o declarado nulo por la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Asunto previo

Encuentra el Despacho que dentro del escrito de alegatos de conclusión, la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad Administrativa de Organizaciones Solidarias,

informa que mediante Decreto 4122 de 2011 se transformó el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria "DANSOCIAL" en la Unidad Administrativa Especial de Organizaciones Solidarias, contemplando dicha norma como su objeto el de *"diseñar, adoptar, dirigir, coordinar y ejecutar los programas y proyectos para la promoción, planeación, protección, fortalecimiento y desarrollo de las organizaciones solidarias y, para dar cumplimiento a las disposiciones establecidas en la Constitución Política"*. Se indica finalmente en el artículo 18 de esta disposición:

Artículo 18. Derechos y obligaciones litigiosas. La Unidad Administrativa Especial de Organizaciones Solidarias **seguirá** con el trámite y representación de las acciones constitucionales, procesos judiciales, contenciosos administrativos, ordinarios, ejecutivos y administrativos, hasta su culminación y archivo, y asumirá las obligaciones derivadas de los mismos.- se destaca-

De otra parte mediante el Decreto 4327 de 2005, se fusionó la Superintendencia Bancaria de Colombia y la Superintendencia de Valores en la nueva entidad conocida como Superintendencia Financiera de Colombia, cuyo objeto es ejercer *"la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financieras, bursátiles, aseguradoras y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público"*.

De igual manera el artículo 89 de este Decreto indicó:

Artículo 89. Derechos y obligaciones litigiosas. En desarrollo del proceso de fusión, se realizará la transferencia de los derechos y obligaciones litigiosas a la Superintendencia Financiera de Colombia, de conformidad con las normas que regulan la materia.

Lo anterior permite inferir que en aplicación de las disposiciones contenidas en el artículo 60² del CPC, como las regulaciones especiales emitidas por el Ejecutivo en los Decretos aludidos, sucedida la transformación o fusión de entidades, los nuevos organismos, deben entenderse sucesores en el derecho debatido y bajo tal supuesto la sentencia que en este asunto se dicte cobijará a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ORGANIZACIONES SOLIDARIAS y SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, como continuadores de las personerías de DANSOCIAL y SUPERBANCARIA respectivamente.

4.2. Las excepciones

Lo primero que hay que señalar es que el Juzgado mediante auto de 6 de junio de 2007 (fs 2-6 C ppal 4), desestimó las excepciones denominadas *"FALTA DE REQUISITOS FORMALES"* propuesta por la Presidencia de la República y también la denominada *"INEPTITUD DE LA DEMANDA RESPECTO DE LA SUPERINTENDENCIA POR FALTA DE SEÑALAMIENTO DE LOS HECHOS Y OMISIONES IMPUTABLES A ELLA"* aludida por la entonces Superintendencia Bancaria de Colombia

De esta manera se impone señalar lo siguiente respecto de las restantes excepciones que se agrupan para mejor manejo de la siguiente manera:

² ARTÍCULO 60. Sucesión procesal. Fallecido un litigante o declarado ausente o en interdicción, el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos, o el correspondiente curador.

Si en el curso del proceso sobreviene la extinción de personas jurídicas o la fusión de una sociedad que figure como parte, los sucesores en el derecho debatido podrán comparecer para que se les reconozca tal carácter. En todo caso, la sentencia producirá efectos respecto de ellos aunque no concurren...."

“FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA”

Es enarbolada por la NACION - PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, la SUPERINTENDENCIA DE ECONOMIA SOLIDARIA, la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, el FONDO DE GARANTIAS DE ENTIDADES COOPERATIVAS- FOGACOOOP- y la SUPERINTENDENCIA BANCARIA DE COLOMBIA hoy SUPERFINANCIERA.

Respecto a ella considera pertinente el Despacho indicar que el Consejo de Estado ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, correspondiendo la primera a la capacidad jurídica y procesal para comparecer en juicio, mientras que la legitimación material constituye un presupuesto material, consistente en la real participación del demandado en los hechos por los cuales se le endilga responsabilidad. Así lo ha dicho la jurisprudencia:

“...la legitimación material,...supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra³”. (Negrilla fuera de texto).

En el presente proceso puede darse por cumplida la legitimación de hecho o procesal, porque la SUPERFINANCIERA, la SUPERSOLIDARIA y FOGACOOOP pueden comparecer en juicio amén de la personalidad jurídica que poseen en virtud del Decreto 4327 de 2005, Ley 454 de 1998 y Decreto 2206 de 1998. Igual sucede con el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y la PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA (Departamento Administrativo de la Presidencia), que aun cuando carece de personería, actúa a través de la personería jurídica de la entidad de la que hace parte, esto es la Nación⁴ (centro de la imputación en este caso) y en tal virtud conforme lo establecía el artículo 149 del CCA puede representarla.

Otra cosa ocurre desde luego con la legitimación material, la cual considera el Despacho sólo puede ser examinada en el fondo del asunto, siendo la oportunidad para determinar la responsabilidad de las entidades demandadas y el derecho que le asiste a la parte demandante de obtener reparación de los perjuicios reclamados.

En lo demás, debe añadirse que conforme lo tiene dicho el Consejo de Estado en realidad la legitimación en la causa, ni siquiera es una excepción sino como ya viene expuesto de

³Sentencia de 03 de febrero de 2010 Rad.19526 M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SALA PLENA, veinticinco (25) de septiembre de dos mil trece (2013), Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Radicación número: 25000-23-26-000-1997-05033-01(20420): “(...) en tratándose de las entidades de derecho público, sólo aquellas que tengan personería jurídica pueden constituirse como partes en el proceso contencioso administrativo (...) los órganos que hacen parte de las ramas del poder público y, en general, todos aquellos que no tengan personería jurídica propia no pueden ser parte del proceso contencioso administrativo. (...) las personas, por regla general, pueden ser parte en el proceso, y por ende, cuando se está en presencia de hechos que se dirigen a uno de los órganos del Estado, carentes de personería, el daño debe ser imputado a la persona jurídica de la que aquél hace parte, que en muchos casos es la Nación, que es la persona jurídica de derecho público por antonomasia.”

la anterior cita un presupuesto para dictar sentencia de mérito favorable a las pretensiones⁵, de manera que dicho descargo es propio del fondo del asunto, por lo que no lo analizará el juzgado en este acápite.

Las denominadas “excepciones”, de:

“PETICIÓN ANTES DE TIEMPO” e “INDEBIDA VINCULACIÓN” invocadas por la SUPERSOLIDARIA; “IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE GRUPO”, esgrimida por DANSOCIAL; “PETICIÓN ANTES DE TIEMPO POR AUSENCIA DEL DAÑO O PERJUICIO” e “INDEBIDA VINCULACIÓN” invocadas por el MINISTERIO DE HACIENDA; “FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PETICIÓN ANTES DE TIEMPO”, “EXISTENCIA DE OTROS MECANISMOS LEGALES PARA OBTENER EL PAGO – LA ACCIÓN DE GRUPO DESCONOCE EL PRINCIPIO DE LA “PAR CONDITIO CREDITORUM”, “IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE GRUPO – NO ESTÁ DEBIDAMENTE ACREDITADA LA EXISTENCIA DEL GRUPO ANTERIOR A LA OCURRENCIA DE UN DAÑO, QUE DEMUESTRE QUE LOS ACCIONANTES REÚNEN CONDICIONES UNIFORMES RESPECTO DE UNA MISMA CAUSA QUE ORIGINÓ PERJUICIOS” e “IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE GRUPO - AUSENCIA DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS” invocadas por FOGACOOP y “PETICIÓN ANTES DE TIEMPO” esgrimida por SUPERBANCARIA hoy SUPERFINANCIERA, corresponden en realidad a **extensiones de las razones de oposición** a la demanda⁶ y no “excepciones” propiamente dichas, de las cuales se predica envolver circunstancias impeditivas, extensivas o modificativas del derecho que se reclama, por lo que se resolverán los descargos junto con la atención general del debate.

Similar tratamiento debe darse a las denominadas:

“EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD”, “INEXISTENCIA DE CAUSALIDAD ENTRE EL SUPUESTO DAÑO Y LA FALLA EN EL SERVICIO”, invocada por la SUPERINTENDENCIA DE ECONOMIA SOLIDARIA y también por la NACION-MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO; “INEXISTENCIA DE DAÑO”, “NO EXISTE RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL SUPUESTO DAÑO Y LA FALLA DEL SERVICIO”, invocada por DANSOCIAL e “INEXISTENCIA DE DAÑO” e “INEXISTENCIA DEL NEXO DE CAUSALIDAD” argüida por FOGACOOP, ya que están claramente enfocadas a combatir la estructuración de la responsabilidad extracontractual endilgada a las entidades demandadas, por ende, no enervan o extingue un derecho, como es la esencia de la excepción⁷.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente: Doctor MAURICIO FAJARDO GOMEZ, sentencia de 31 de octubre de 2007, expediente 11001-03-26-000-1997-13503-00(13503): “...Sea lo primero advertir, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que ésta, en los procesos ordinarios y según lo ha señalado la Sala, no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado.

⁶ Hernando Devis Echandía, Estudios de Derecho Procesal, citado en Hernán Fabio López Blanco, Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, pag. 408, sexta edición: “La defensa u oposición en sentido estricto existe cuando el demandado se limita a negar el derecho pretendido por el actor o los hechos en que éste se apoya... la excepción existe cuando el demandado alega hechos impeditivos o extintivos o modificativos del mismo, o simplemente dilatorios, que impiden en ese momento y en tal proceso se reconozca la exigibilidad o efectividad del derecho...”

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejera Ponente: Doctora MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, sentencia de 28 de abril de 2010, expediente: 17001-23-31-000-1998-00609-01(19839): “Como surge a primera vista, los fenómenos de fuerza mayor o caso fortuito, no constituyen propiamente medios exceptivos y carecen de tal connotación, debido a que no están dirigidas a enervar las

Por lo demás, el único argumento que podría tener cabalmente el carácter de excepción correspondería a la de "PAGO", aducida por la SUPERSOLIDARIA y MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, la cual merecerá una mención especial, si resulta procedente una vez se contextualice la contienda.

4.3. Asunto a resolver.

Corresponde establecer en este caso, si las entidades accionadas ocasionaron un daño a los asociados y/o ahorradores de la CAJA POPULAR COOPERATIVA y si en consecuencia debe ser reparado el daño ocasionado al patrimonio de los miembros del grupo.

Para el propósito anunciado es indispensable atender lo siguiente.

4.4. Procedencia de la Acción de Grupo

La Constitución Política de Colombia le confirió a la ley la potestad reglamentaria respecto de las acciones originadas en daños ocasionados a un número plural de personas⁸, precepto que fue desarrollado a través de la ley 472 de 1998. Es así que el artículo 3º de la citada norma las define como *"aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios."*

En cuanto al origen y objeto perseguido por esta clase de acciones, la Corte Constitucional ha señalado que *"se originan en los daños ocasionados a un número plural de personas que deciden acudir ante la justicia en acción única, para obtener la respectiva reparación y que a pesar de referirse a intereses comunes, se pueden individualizar en relación con el daño cuya indemnización se persigue. En este caso, se trata de proteger intereses particulares de sectores específicos de la población (por ejemplo, consumidores), de ahí su denominación original de class action."*⁹

Jurisprudencialmente también se han enumerado las características principales de la acción de grupo y que la diferencian de la acción popular. La Corte Constitucional ha señalado en primera medida que es una acción indemnizatoria, en el sentido de que persigue la reparación de daños ocasionados por la vulneración de derechos subjetivos susceptibles de valoración patrimonial; y que también es principal, porque es procedente

pretensiones procesales a través de elementos que las extingan, modifiquen o dilaten, sino que se encuentran encaminados a reargüir los supuestos fácticos que erigen la acción en ejercicio del genérico derecho de defensa. [...] En efecto, la proposición de causas extrañas convoca al análisis de la eventual inexistencia de uno de los elementos de la responsabilidad como es el nexo de causalidad entre el hecho que se imputa a la administración y el daño alegado, planteamiento que, precisamente, constituye parte del debate sustancial planteado. (...) En relación con las circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito esgrimidas en la contestación de la demanda y que tienen por objeto prevenir sobre la reacción indeterminable e imprevisible que puede generarse en un organismo, la Sala encuentra que, la denominación del medio exceptivo no guarda relación con el contenido del mismo y, éste, a su turno, no tiene tal carácter, pues como se ha indicado las causas extrañas que el apoderado de la entidad presenta como excepciones, tienen como propósito enervar la relación etiológica entre el hecho imputable a la administración y el daño, razón por la cual no se destruye perentoriamente la pretensión procesal del demandante y en su lugar se dispone el análisis de los elementos que hacen parte de la estructura de la responsabilidad, en este caso extracontractual del Estado, a fin de verificar la integración o no de los mismos..."- Destaca el Juzgado. En ese mismo sentido, tratándose de defectos en la legitimación el Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente: Doctor MAURICIO FAJARDO GOMEZ, sentencia de 31 de octubre de 2007, expediente 11001-03-26-000-1997-13503-00(13503) dijo: "...Sea lo primero advertir, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que ésta, en los procesos ordinarios y según lo ha señalado la Sala, no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado.- destacados fuera de texto-

⁸ Constitución Política de Colombia, artículo 88.

⁹ Corte Constitucional, C 215 de 1999. MP Dra. MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO.

a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial para obtener la reparación del daño sufrido.¹⁰

Por su parte el Consejo de Estado en relación con las características de la acción de grupo, ha dicho que:

“-La acción de grupo es una acción indemnizatoria. Es decir, tiene por objeto la reparación de los perjuicios de "contenido subjetivo o individual de carácter económico", que provienen de un "daño ya consumado o que está produciéndose". Estas características permiten **diferenciarla de la acción popular** que tienen un objetivo fundamentalmente preventivo y persiguen la salvaguarda de derechos colectivos-. Es una acción que se tramita por un procedimiento especial y preferente. La Ley 472 de 1998 señala términos muy breves para el trámite del proceso (...).

-Es una acción de carácter principal. Procede a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial para pretender la reparación de los perjuicios sufridos, pues precisamente el artículo 88 de la Constitución y la Ley 472 de 1998 señalan que la misma puede instaurarse "sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios" (art. 47). En otros términos, queda al arbitrio del demandante ejercer en los casos en que ésta procede o bien la acción de grupo o la correspondiente acción ordinaria. -Sólo están legitimados para interponerla quienes conforman un grupo o clase. De conformidad con lo establecido en el artículo 46 de la Ley 472 de 1998, la acción deberá interponerse al menos por 20 personas (...).

-Debe tratarse de la indemnización de un daño que tenga repercusión social. (...).

-Finalmente, se destaca que este tipo de acciones se distingue por los efectos del fallo. La sentencia que se profiera en una acción de grupo tiene efectos de cosa juzgada respecto de todos los afectados con la causa que dio origen a la acción, a cuyo nombre actúe el demandante o los demandantes que hayan sido identificados gracias a los criterios suministrados por éste y no hayan solicitado su exclusión y frente a quienes hayan solicitado su inclusión en las oportunidades procesales señaladas en la ley (...)."¹¹

4.5. Acción de grupo en contra de actos administrativos.

Además de las características mencionadas en el acápite anterior, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha explicado que la acción de grupo tiene otra particularidad que la diferencia de las demás acciones y que deviene como consecuencia de su carácter indemnizatorio; esta especial característica consiste en que tal acción se torna improcedente para reclamar la reparación de los daños provenientes de un acto administrativo, pues en virtud de la presunción de legalidad de la que están investidos, no pueden ser fuente de daños antijurídicos hasta que no se declare su nulidad a través de la acción correspondiente.

Sobre el tema, la Sección Tercera del Consejo de Estado con ponencia de la doctora RUTH STELLA CORREA PALACIO, en **sentencia de 6 de marzo de 2008**, dentro del expediente: 73001-23-31-000-2003-01550-01(AG), sintetizó la posición de la Jurisprudencia en torno a la procedencia de la acción de grupo contra actos administrativos de la siguiente manera:

“...en el caso concreto, los facturas mediante las cuales se cobraba el impuesto de alumbrado público en el municipio de Ibagué y, en particular, el valor correspondiente al mes de julio de 2000 eran actos administrativos para esos efectos, en cuanto contenían la liquidación de un tributo impuesto mediante un acto general, cuya tarifa debía ser liquidada por la Electrificadora del Tolima S.A., en cumplimiento del convenio suscrito con el Instituto para el Fomento de Ibagué - INFIBAGUÉ y, por lo tanto, a través de esos actos, la autoridad competente, por intermedio de la

¹⁰ Corte Constitucional. C 304 de 2010

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto del 18 de octubre de 2001. Expediente AG-021. Citado por Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M. P. Germán Rodríguez Villamizar. Sentencia del 29 de enero de 2004. Radicación AG200190003.

empresa contratista expresaba su voluntad unilateral, que gozaba de presunción de legalidad y de fuerza ejecutoria.

Así las cosas, la reparación del daño que se afirma causado con el pago de ese tributo, **requiere la anulación de los actos administrativos mediante los cuales fue liquidado en relación con cada usuario**, porque mientras los actos permanezcan en el mundo jurídico, son legales, firmes y ejecutivos y, por ende, sus efectos son jurídicos y no comprometen la responsabilidad patrimonial del Estado.

Sobre la procedencia de la acción de grupo frente a actos administrativos, la jurisprudencia de la Corporación ha tenido los siguientes criterios:

Inicialmente, se admitió la procedencia de la acción de grupo para obtener la reparación de los perjuicios derivados de actos administrativos, con fundamento en que la ley 472 de 1998 no limitó el ejercicio de dicha acción para tales efectos. En sentencia de 17 de mayo de 2001, dijo la Sala: (...)

Adelante se cambió el planteamiento, cuando en sentencia de 13 de marzo de 2003, la Sala declaró **la improcedencia de la acción de grupo para reclamar la reparación de los daños provenientes de un acto administrativo, con fundamento en que al haberse alegado su ilegalidad, dicho acto no podía ser fuente de un daño antijurídico, mientras no se declarara su nulidad a través de las acciones previstas en la ley para tal efecto, declaración que es ajena a las acciones de grupo.** Se dijo en la providencia:

“En el caso objeto de estudio, los actores pretenden, a través de la acción de grupo, controvertir la legalidad de los actos administrativos de liquidación de la prima de servicios para cada uno de ellos, porque no se tuvo en cuenta en ellas, como factor salarial, las horas extras que dicen haber laborado.

En la forma y términos en que está redactada la demanda, es claro que la **fuente** de los supuestos perjuicios alegados por los actores son los **actos administrativos** de liquidación de la mencionada prima de servicios. Por consiguiente, no es posible determinar la causación o no de los mismos y su antijuridicidad, sin que se cuestione la legalidad de tales actos, propósitos estos ajenos al contenido y finalidad de la acción de grupo.

“En efecto, los actos administrativos gozan de presunción de legalidad, en virtud de la cual son obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del ejercicio de las acciones especialmente previstas para ello por el legislador, como lo son las de los artículos 84, 85, 87 y 223 del Código Contencioso Administrativo.

“Por consiguiente, la acción procedente en este presente caso es la de nulidad y restablecimiento del derecho, más no la acción de grupo, por cuanto, si bien ésta última procede para obtener la reparación de los perjuicios sufridos a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial, no tiene por finalidad controvertir y discutir la legalidad de actos administrativos, como lo pretenden los actores.

“**No debe entenderse de lo anterior que la acción de grupo tiene carácter subsidiario y, que por esta razón, no puede desplazar las acciones principales consagradas por la ley.** No, como bien lo dice el artículo 88 constitucional, esta acción procede *“sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios”*.

“Lo que ocurre en este caso es, que los actores a través de la acción de grupo, formulan una pretensión que implica controvertir la legalidad de actos administrativos, porque, si bien los actores encaminan la acción a obtener el reconocimiento y pago de perjuicios ocasionados por la incorrecta liquidación de la prima de servicios de cada uno de ellos, para determinar si tales liquidaciones se hicieron o no conforme a derecho y, con base en ello, decidir si se les deben reconocer los perjuicios alegados, se precisa hacer un análisis de la legalidad de esos actos administrativos, lo cual, como ya se anotó, no corresponde a la finalidad que la Constitución y la Ley han previsto para la acción de grupo”¹².- se destaca-

De manera más reciente, la Sala en providencia de 15 de marzo de 2006¹³, reiteró que la acción de grupo no resultaba procedente para reclamar la indemnización de perjuicios derivados de actos administrativos, por ser la declaratoria de nulidad extraña a los fines, móviles o motivos de esa acción. Dijo la Sala:

“...“Queda por fuera del ámbito de la acción de grupo la reparación del daño proveniente del acto administrativo, para cuando la antijuridicidad del daño que de él provenga dependa directamente de la anulación al acto, por cuanto escapa al fin, móvil o motivo de esta acción la revisión de legalidad de actos administrativos y su consecuente anulación.

“La sentencia tendrá que ser congruente con esas pretensiones¹⁴, de modo que la armonía, consonancia y concordancia de la misma se mirará en función de las pretensiones expresadas en el texto de la demanda y en las demás oportunidades que el ordenamiento procesal contempla, pretensiones que, a su vez, están limitadas por el fin, móvil o motivo de la acción interpuesta. A este propósito, resultan pertinentes las

¹² Sentencia de 13 de marzo de 2003, exp. 76001-23-31-000-2002-4222-01(AG-078).

¹³ Providencia de 15 de marzo del año en curso, exp: AG-50012331000200503496-01

¹⁴ Artículo 305 del C. de P. C., reformado por el artículo 1º numeral 135 del decreto 2282 de 1989. Imperativo legal de la consonancia, que a juicio de Devis Echandía, está relacionado a la vez con el derecho fundamental al debido proceso (art. 29 CP), lo mismo que con el valor de la cosa juzgada. (DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso, Tomo I, Decimotercera edición, Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, 1994, p. 57.)

reflexiones del profesor Daniel Suárez, cuando al hacer un estudio del contenido de las sentencias en la justicia administrativa, puso de relieve que:

“...el contenido de la sentencia que pone fin al proceso contencioso administrativo, depende directamente del contenido de la acción ejercida, a través de la cual se formulan específicas pretensiones a la jurisdicción. Según sea la acción ejercida, será la pretensión que se puede formular y el contenido de la sentencia que pone fin al proceso”¹⁵.

“Una conclusión se impone: el juez de la acción de grupo no puede convertirse veladamente en el “eficaz” sucedáneo de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y pretender arrogarse competencias que sólo a ella atañen a través del conocimiento de las acciones tipificadas por el Código Contencioso Administrativo.

“...la acción de grupo no procede para perseguir la reparación de perjuicios derivados de actos administrativos, porque esto implica resolver previamente sobre la legalidad del acto, para lo cual están previstas las acciones ordinarias.

“La Constitución previó la existencia de una serie de acciones que deben ser ejercidas, en consideración al interés que se pretenda proteger. Así, si lo que se pretende es la protección de derechos fundamentales, la acción de tutela resulta procedente cuando el mecanismo de defensa judicial ordinario no es eficaz para ese efecto (art. 86); si de lo que se trata es de obtener la efectividad de las leyes o actos administrativos, procederá la acción de cumplimiento (art. 87); en tanto que si lo que está en riesgo es un derecho colectivo, su protección podrá obtenerse a través del ejercicio de la acción popular (art. 88); si de lo que se trata es de obtener la reparación de los daños ocasionados a un número plural de personas, cuando los daños tengan una causa común, deberá interponerse la acción de grupo (art. 88); para el logro de los demás objetivos deberán ejercerse las acciones que el legislador hubiera consagrado, en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 89 de la Constitución, que defirió a la ley la consagración de “los demás recursos, las acciones y los procedimientos necesarios para que puedan propugnar por la integridad del orden jurídico y por la protección de sus derechos individuales, de grupo o colectivos, frente a la acción u omisión de las autoridades públicas”.

“No le es dable al juez de la acción de grupo resolver sobre las pretensiones indemnizatorias, cuando éstas implican previamente resolver sobre la legalidad del acto administrativo, en razón del principio de legalidad que establece el límite de las competencias relacionadas con cada acción.

“No debe perderse de vista que el juez, como todo servidor público, en cuanto hace a las atribuciones y facultades que le conciernen está sometido al principio de legalidad. Principio que forma parte del indeleble legado que la filosofía liberal le dejó a las democracias modernas, y que por ende, constituye uno de los elementos esenciales de todo Estado de Derecho, que reconoce en la ley su mayor conquista contra la arbitrariedad, que en ocasiones seduce a quien ejerce cualquier faceta del poder público. Por lo demás, como ha advertido la jurisprudencia administrativa, la infracción del principio de legalidad comporta en últimas la violación de la cláusula constitucional de igualdad, en tanto este principio, en su acepción ‘formal’ o ‘estática’ equivale simplemente al cumplimiento de la ley (inciso primero del art. 13 C.P.), como que en estos eventos el operador jurídico al aplicar la ley - sin distinción - no hace nada distinto que realizar la igualdad. El respeto de la ‘regla de justicia’, vale decir, tratar a los iguales de modo igual y a los desiguales de modo desigual, es desde este punto de vista, en palabras de Bobbio, lo mismo que el respeto a la legalidad.¹⁶

...
(...)

Tesis que nuevamente se reitera, porque, se insiste, la acción de grupo es meramente reparatoria, y si el juez de dicha acción entrara a resolver sobre pretensiones indemnizatorias cuando las mismas implicaran pronunciarse previamente sobre la legalidad de actos administrativos, se desconocería el principio de legalidad que debe informar la actuación de cualquier autoridad pública y muy particularmente la judicial.

La tesis que ahora se reitera no excluye al acto administrativo como causa del daño común, pasible de indemnización a través de la acción de grupo, ello siempre que la antijuridicidad del daño no provenga de la ilegalidad del acto, es decir, siempre que no se solicite su nulidad como pretensión principal. Por lo tanto, los daños antijurídicos derivados de un acto administrativo son resarcibles a través de la acción de grupo, en los mismos eventos en los cuales la jurisprudencia ha admitido que lo son a través de la acción de reparación, esto es:

Cuando el mismo ha sido revocado en sede administrativa, bien porque la parte afectada ha solicitado su desaparecimiento por la vía gubernativa o mediante la revocatoria directa como mecanismo de control de la actuación administrativa, en consideración a que al desaparecer del mundo jurídico el acto administrativo viciado, no es posible que el demandante acuda a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que supone, obviamente, la existencia del mismo¹⁷.

¹⁵ SUÁREZ HERNÁNDEZ, Daniel, La efectividad de las decisiones de la Justicia Administrativa, Cartagena de Indias, noviembre de 1997, conferencia publicada en las memorias del Encuentro del Consejo de Estado francés y colombiano.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, auto de 16 de marzo de 2005, Radicación número 25000232600020020121601 (27.921), Actor: Eptisa Proyectos Internacionales S.A. y OTROS, Demandado: Instituto Nacional de Vías-Invias, Referencia: Contractual recurso ordinario de reposición, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁷ Sentencia de 24 de agosto de 1998, exp. 13.685, reiterada en sentencia de 5 de julio de 2006, exp. 25000-23-26-000-1999-00482-01(21.051).

Cuando el daño se deriva directamente de la aplicación de un acto administrativo de carácter general que ha sido declarado nulo a través de las acciones ordinarias y lo que se pretende es la reparación de los daños causados con el mismo, porque en tal evento al desvirtuarse la presunción de legalidad que amparaba el acto, los efectos negativos que el mismo haya producido durante su vigencia se tornan antijurídicos¹⁸.

Cuando el acto es legal, pero rompe el equilibrio que debe existir entre todas las personas frente a las cargas públicas y causa un daño especial, porque en tales eventos no se cuestiona la legalidad del acto administrativo sino los efectos que esa decisión legítima les causó a los demandantes¹⁹.

Cuando se causa un perjuicio con un acto preparatorio o de trámite, que, por lo mismo, no es susceptible de demandarse en acción de nulidad y restablecimiento del derecho²⁰.

En conclusión, la acción de grupo, cuando el daño proviene de un acto administrativo de carácter general, sólo procede cuando éste ha sido previamente anulado a través de la acción idónea - nulidad- y entre el daño antijurídico causado y el acto administrativo general no media acto administrativo particular necesario para la concreción del daño y que deba ser atacado en sede jurisdiccional, es decir, procederá la acción siempre que la antijuridicidad del daño se derive directamente de la declaración de nulidad del acto administrativo general por parte del juez.

En consecuencia, en el *sub examine* **no procede la acción para reclamar la devolución de las sumas que los accionantes consideran indebidamente pagadas por concepto de impuesto al alumbrado público del mes de julio de 2000, dado que ese daño proviene de actos particulares cuya legalidad debe ser enjuiciada a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho**, consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, que dispone... En pocos términos, en el caso concreto no es procedente la acción de grupo interpuesta en nombre de quienes pagaron el servicio de alumbrado público correspondiente al mes de julio de 2000, en las facturas del año 2003, **porque la fuente de la obligación que ellos aducen ilegal son actos administrativos, que deberán ser controvertidos a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.** – se destaca-

Esta tesis fue reiterada en sentencia de 21 de mayo de 2008, con ponencia de la Doctora MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, dentro del expediente No. 25000-23-24-000-2003-02373-01(AG), oportunidad en la cual se dijo:

“Sobre la improcedencia de la acción de grupo para atacar la legalidad de actos administrativos, esta Sala se pronunció de manera reciente. El caso giró en torno a la reclamación de perjuicios por la **toma de posesión y liquidación de una asociación que habían constituido los demandantes, para llevar a cabo un proyecto de construcción de viviendas de interés social.** En esa oportunidad esta Sección confirmó el auto de rechazo de demanda, al estimar que no es procedente discutir la legalidad de actos administrativos por vía de la acción de grupo, sin embargo, y al igual que lo ha admitido en las acciones de reparación directa, aceptó en casos muy puntuales, la posibilidad de solicitar el resarcimiento del daño a pesar de que éste se derive de un acto administrativo, las razones que conllevaron a tal conclusión se transcriben así:

“...los daños antijurídicos derivados de un acto administrativo son resarcibles a través de la acción de grupo, en los mismos eventos en los cuales la jurisprudencia ha admitido que lo son a través de la acción de reparación, esto es:

(a) Cuando el daño se deriva de la aplicación de un acto administrativo de carácter general que ha sido declarado nulo a través de las acciones ordinarias y lo que se pretende es la reparación de los daños causados con el mismo, porque en tal evento al desvirtuarse la presunción de legalidad que amparaba el acto, los efectos negativos que el mismo haya producido durante su vigencia se tornan antijurídicos.

¹⁸ Así, en providencia de 15 de mayo de 2003, exp: 23.205. En el mismo sentido, auto de 24 de agosto de 1998. Exp. 13.685.

¹⁹ Por ejemplo, en providencia de 15 de mayo de 2003, consideró la Sala que era procedente la acción de reparación directa intentada para obtener la reparación de los perjuicios que les causó a los demandantes el acuerdo 007 del 28 de junio de 2000 –Plan de Ordenamiento Territorial-, expedido por el concejo municipal de Pasto, que declaró a la zona donde se ubica el terreno de su propiedad como de amenaza volcánica media y por lo tanto, los privaba de la utilización de la mayor parte del terreno.

²⁰ Sentencia de 27 de septiembre de 2000, exp. 11.601, dijo la Sala: “Al respecto, es necesario precisar, por una parte, que el pliego de cargos constituye un acto administrativo preparatorio o de trámite, que no es susceptible de recursos y no puede dar lugar a la formulación de la acción de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho. A partir de su notificación, simplemente surge para la persona contra la cual se profiere, la oportunidad para ejercer su derecho de defensa, negando la imputación efectuada y solicitando la práctica de pruebas. Ahora bien, culminado el período probatorio, se adopta dentro del proceso disciplinario la decisión correspondiente, absolviendo o declarando la responsabilidad del servidor público investigado. Esta decisión, en cambio, sí constituye un acto administrativo de carácter definitivo, susceptible de los recursos y las acciones previstas en la ley, en ejercicio de las cuales la persona afectada puede solicitar la indemnización de los perjuicios causados...No puede descartarse, sin embargo, que como consecuencia de la expedición de un acto administrativo de carácter preparatorio o de trámite se cause un perjuicio a las personas afectadas con su contenido, caso en el cual la acción procedente será la de reparación directa, y la prosperidad de las pretensiones dependerá de que se demuestre, en el caso concreto, que los demandantes han sufrido un daño antijurídico imputable a la actuación de la administración”.

(b) Cuando el acto es legal, pero rompe el equilibrio que debe existir entre todas las personas frente a las cargas públicas, porque en tales eventos no se cuestiona la legalidad del acto administrativo sino los efectos que esa decisión legítima les causó a los demandantes.

(c) Cuando se causa un perjuicio con un acto preparatorio o de trámite, que, por lo mismo, no es susceptible de demandarse en acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

En este caso, como el acto administrativo mediante el cual se dispuso la toma de posesión y liquidación de la Asociación es un acto administrativo particular que goza de presunción de legalidad, y éste es discutido por los accionantes, no es idónea la acción de grupo para obtener la reparación del daño que haya podido causar, por cuanto para el efecto es necesario lograr la declaración de nulidad del acto, tema que escapa a la órbita fijada por el legislador a la acción de grupo²¹.

Por tanto, la Sala acoge lo expuesto en el referido auto, en el sentido de reiterar que la acción de grupo no es el mecanismo válido para debatir la legalidad de un acto administrativo.” –destacados del Juzgado-

Finalmente, de manera más reciente en providencia de 29 de septiembre de 2015, la Sección Tercera con ponencia del Dr. DANILO ROJAS BETANCOURTH, en el expediente 25000-23-25-000-2000-09014-05(AG), reiteró la regla de improcedencia de la acción de grupo para cuestionar actos administrativos, destacando la línea jurisprudencial histórica de la Corporación para concluir, que **solo a partir de la expedición de la Ley 1437 de 2011** el legislador habría dispuesto la procedencia la acción en comento, también para involucrar el análisis de actos administrativos, por su trascendencia para el asunto bajo examen se transcribe *in extenso*:

“La procedencia de la acción no depende de que el actor escoja cuestionar o no la legalidad del acto administrativo, tal elección depende directamente de la presencia o no de causal de ilegalidad en el mismo, si ella se presenta entonces el perjuicio por el cual se reclama indemnización deviene de una actuación irregular de la administración, esto es, del acto administrativo afectado de ilegalidad, evento en el cual para que el daño causado con aquel adquiera la connotación de antijurídico, es menester lograr su anulación en sede de revisión de legalidad, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que es la que corresponde. En cambio, cuando el acto administrativo se ajusta al ordenamiento jurídico, no obstante lo cual causa un daño, ese daño sólo comprometerá la responsabilidad patrimonial del Estado, cuando de él pueda predicarse el carácter de antijurídico, el cual resulta de la demostración del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas, que el acto ha causado a alguno o algunos de los administrados, demostración que debe tener lugar en el ámbito de una acción de reparación directa. **Es decir, que frente a un vicio de ilegalidad en el acto administrativo no es viable intentar la acción de reparación directa para obtener la indemnización del perjuicio causado, por el acto administrativo, dado que en ese evento la imputación de responsabilidad no se hace por un daño especial que tiene como fundamento estructural la legalidad de la conducta con la cual se causa, sino, la ilegalidad del acto.**

Así pues, corresponde al juez determinar, a la luz de lo esbozado en la demanda y del material probatorio obrante en el plenario, “*cuál es el origen del daño que se alega, para determinar así mismo, cuál es la acción correcta*”, de modo que cuando encuentre que la parte actora escogió una vía inadecuada para demandar el restablecimiento de su situación, o para perseguir la indemnización de los perjuicios que le han sido irrogados, puede rechazar la demanda o, de haber avanzado el proceso sin que se advirtiera dicho defecto sustantivo, proferir fallo inhibitorio²². También puede pasar, como en el *sub examine*, que a la hora de admitir la acción incoada o durante el trámite del proceso se hayan vislumbrado dudas sobre su procedencia y, sin embargo, dadas las especificidades del caso, haya sido necesario esperar hasta el fallo para determinar “*la fuente real generadora de los perjuicios*” y, con ella, la procedencia de la acción incoada –supra párr. 2 y 4-.

En el caso bajo análisis la Sala advierte que, aunque el **grupo actor** señala como fuente del daño el “*conjunto de actos, hechos, decisiones, operaciones administrativas, omisiones, actos de trámite y de ejecución*”, lo cierto es que, como también se indica en las pretensiones principales de la demanda y como lo confirman los hechos invocados como sustento de las mismas, todos ellos “*culminaron con la orden de capitalización emitida por la Superintendencia Bancaria dirigida a la*

²¹ Auto proferido en la acción de grupo AG-1319 el 30 de enero de 2008, Magistrada Ponente Ruth Stella Correa Palacio, Actor Libardo Sánchez y otros, demandado Municipio de Manizales, radicación 2004-1319.

²² En relación con este punto pueden consultarse las siguientes sentencias de la Sección Tercera de esta Corporación: sentencia de 6 de julio de 2006, exp. 15356, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, sentencia del 22 de marzo de 2007, n. interno 13858, radicación n. 11001-23-26-000-00397-01, C.P. Alíer Eduardo Hernández Enriquez; sentencia del 23 de abril de 2008, n. interno 15906, radicación n. 25000-23-26-000-1995-01400-01, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia del 3 de diciembre de 2008, n. interno 16054, radicación n. 50001-23-26-000-1996-01901-01, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; sentencia del 3 de febrero de 2010, n. interno 19417, radicación n. 44001-23-31-000-1999-00608-01, C.P. Myriam Guerrero de Escobar; sentencia del 10 de abril de 2010, n. interno 17311, radicación 25000-23-26-000-1992-08151-01, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia del 28 de abril de 2010, n. interno 18530, radicación n. 68001-23-15-000-1995-01096-01, C.P. Enrique Gil Botero; sentencia del 23 de junio de 2010, n. interno 18319, radicación n. 85001-23-31-000-1998-00129-01, C.P. Gladys Agudelo Ordoñez; sentencia del 11 de agosto de 2010, n. interno 17609, radicación n. 50001-23-31-000-196-05910-01, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, entre otras.

Corporación Gran Colombiana de Ahorro y Vivienda Granahorrar, de fecha 2 de octubre de 1998, y la orden de reducción del valor nominal de la acción, y ejecución de la misma, emitida por el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras y dirigida a la misma Corporación, de fecha 3 de octubre de 1998”, de modo que, para los accionistas de Granahorrar, **el daño se concretó efectivamente a partir de lo decidido en estos actos, específicamente, en aquel que ordenó la reducción del valor nominal de las acciones.**

Si se tiene en cuenta que, de acuerdo con la formulación de la pretensión indemnizatoria elevada en la presente acción de grupo, dicho daño consiste en la pérdida de valor de sus acciones, es indiscutible que al margen de que esta desvalorización haya podido resultar de actuaciones u omisiones realizadas antes de que se profirieran estos dos actos administrativos, especialmente el de la reducción del valor nominal de la acción, o incluso de la misma situación financiera de Granahorrar, lo cierto es que la reclamada por el grupo demandante es la que se habría producido luego del 3 de octubre de 1998 –se recuerda que, según la demanda, el monto de la condena solicitada debía calcularse a partir del “valor que registraba la cotización de la acción en la Bolsa de Bogotá S.A., más cercana al 3 de octubre de 1998”–, es decir, la que habría resultado luego de la orden de reducción del valor nominal de las acciones

(...)

Antes de la expedición de la Ley 1437 de 2011, la posición dominante en la jurisprudencia era aquella según la cual la acción de grupo no era procedente para demandar el reconocimiento y pago de perjuicios supuestamente derivados de la ilegalidad de actos administrativos. En sentencia del 6 de marzo de 2008, la Sección Tercera explicó la discusión existente sobre el asunto, la evolución en la jurisprudencia y la tesis entonces imperante, aunque no unánime, así²³: (...)

No obstante, es indispensable advertir que la Subsección C de la Sección Tercera de esta Corporación, en providencia de 7 de marzo de 2011, resolvió un proceso iniciado en ejercicio de la acción de grupo, en forma contraria a la prescrita por la jurisprudencia vigente de la Sala²⁴. Así, respecto de las liquidaciones del “*tributo de alumbrado público realizadas por ELECTROCOSTA S.A. en las facturas del servicio domiciliario de energía eléctrica prestado a los usuarios de los estratos 5 y 6 y de los sectores industrial y comercial*” declaró que no estaban ajustadas al ordenamiento jurídico y, en consecuencia, condenó “*al Municipio de Montería y a Electrocosta S.A., en relación con los daños ocasionados*”.

(...)

Se tiene entonces que, aunque la posición dominante de la Sección Tercera, antes de que se dividiera en subsecciones, era aquella según la cual la acción de grupo no era procedente para obtener la nulidad de actos administrativos, la mayoría que la sostenía era bastante estrecha, lo que dio lugar a que, en pronunciamientos aislados, se adoptaran tesis distintas. Es precisamente en consideración a este contexto que la Comisión para la Reforma de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, creada por el Decreto 4820 de 2007, sugirió que, en lo que posteriormente se convertiría en la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se habilitara expresamente la posibilidad de que, a través de una acción de grupo, pudiera solicitarse y, por ende, declararse la nulidad de un acto administrativo que hubiere afectado a un grupo de más de veinte personas. Se dijo en la comisión a propósito de lo que, con cambios, se convertiría en el artículo 145 de dicha Ley²⁵:

(...)

Como se ve, la preocupación de la comisión fue, por una parte, procurar la existencia de una habilitación legal expresa para soslayar así el obstáculo que, de acuerdo con la posición mayoritaria de la Sección Tercera, impedía que, en el marco de acciones de grupo, se ventilaran pretensiones relativas a la nulidad de actos administrativos y, por la otra, garantizar que su régimen, en particular, lo relativo a la caducidad, se asemejara al del medio de control de la nulidad y el restablecimiento del derecho, razón por la que se sostuvo, además, la necesidad de que las pretensiones relativas a la nulidad de actos administrativos fueran expresas. Preocupaciones que quedaron perfectamente plasmadas en el texto de la Ley sancionada, así: (...)

De esta manera, la controversia planteada en el seno de la Sección Tercera, fue resuelta claramente por vía legislativa. Ahora, si bien es cierto que la presente demanda fue presentada con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 y, **por lo tanto, no le son aplicables los criterios en ella establecidos**, los mismos son ilustrativos a la hora de analizar la procedencia de la presente acción.

En efecto, aunque en gracia de discusión se aceptara, en contravía de la posición jurisprudencial vigente sobre el particular, que en las acciones de grupo anteriores a la entrada en vigor de la Ley 1437 de 2011 es procedente solicitar y declarar la nulidad de actos administrativos, de ser necesaria para la reparación de los daños cuya indemnización se persigue, el juez de la acción de grupo no podría perder de vista –como no podría hacerlo el de la reparación directa– que el ejercicio de dicha

²³ Sección Tercera, sentencia del 6 de marzo de 2008, radicación n. 73001-23-31-000-2003-01550-01(AG), C.P. Ruth Stella Correa. Es de anotar que en esta providencia se reiteraba lo expuesto en la de 30 de enero de 2008, rad. 17001-23-31-000-2004-01319-01(AG), con ponencia de la misma consejera. No obstante, en ambas providencias salvaron voto los magistrados Mauricio Fajardo Gómez y Enrique Gil Botero.

²⁴ Exp. 23001-23-31-000-2003-00650-02(AG), C.P. Enrique Gil Botero.

²⁵ Memorias de la Ley 1437 de 2011. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Vol. III. La Ley y los debates de la Comisión de Reforma. Parte B: artículos 143 a 309, Imprenta Nacional de Colombia, p. 34-36.

acción no puede convertirse en un mecanismo idóneo para eludir el especial término de caducidad consagrado para las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho y cuyo fundamento no es otro que el de garantizar la estabilidad de las situaciones jurídicas particulares definidas al amparo de actos administrativos. ,,,

(...)

Así las cosas y teniendo en cuenta que, como se verá, en todo caso la presente acción de grupo fue presentada después del término de caducidad establecido por el ordenamiento jurídico para obtener nulidad de los actos administrativos acusados y, con ella, la consiguiente reparación de los perjuicios que aquellos pudieron causar, **la Sala, acogiendo la posición mayoritaria hasta ahora vigente en la Sección Tercera, declarará probada la excepción de inepta demanda, por indebida escogencia de la acción, respecto de las pretensiones indemnizatorias derivadas de la supuesta ilegalidad de la orden de capitalización proferida por la Superintendencia Bancaria y de la de reducción del valor nominal del capital social de Granahorrar expedida por Fogafin. ...**” destacados fuera de texto-

Conforme a los planteamientos jurisprudenciales vigentes, será necesario analizar el momento de interposición de la demanda de grupo y a partir de allí estudiar si se torna o no inviable para cuestionar actos administrativos, dado que ésta no puede ser usada para sustituir la acción natural de control, y sólo resulta procedente para resarcir los daños antijurídicos derivados de un acto administrativo, en los siguientes eventos construidos por la jurisprudencia analizada: i) Que el acto o actos administrativos hayan desaparecido al haber sido revocadas en sede administrativa; ii) Que hayan sido declarados nulos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; iii) Que se rompa las cargas publicas pese a la “legalidad” de los actos particulares, y iv) Que los actos administrativos posean la categoría de simples actos preparatorios o de trámite.

Cabe destacarse que la aptitud de la acción de grupo para cuestionar la legalidad de actos administrativos, solo se encuentra a partir de la emisión del nuevo código administrativo y de lo contencioso administrativo (Ley 1437 de 2011) que en su artículo 145, expresamente autoriza la promoción del medio de control contra actos administrativos.

4.6. Responsabilidad del Estado por el ejercicio de funciones de inspección, vigilancia y control.

En primer lugar, es del caso recordar que el fundamento de la responsabilidad del Estado se encuentra consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, según el cual el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Del artículo citado, se observa que en las acciones indemnizatorias es necesario reunir tres requisitos a fin de que el estado pueda ser declarado responsable extracontractualmente, a saber: **(i)** La existencia de un hecho o hechos, **(ii)** La existencia de un daño, que pueda ser catalogado como antijurídico, es decir, que el sujeto que los padece no se encuentre en la obligación ni en el deber jurídico de soportar el respectivo perjuicio ocasionado y, **(iii)** Que los daños causados puedan ser imputados a la administración, para lo cual se debe acreditar la existencia de un nexo de causalidad.

Ahora, a fin de establecer la existencia de un daño antijurídico, así como la imputabilidad del mismo a la administración, corresponde al Juzgador, determinar tanto el régimen de responsabilidad como el título de imputación que se debe aplicar al caso.

En este sentido, se encuentra que son dos los regímenes de responsabilidad que se han estructurado en la jurisprudencia del Contencioso Administrativo, siendo estos, un régimen objetivo y un régimen subjetivo. Entre tanto los títulos de imputación corresponden a los denominados: “*falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional*”²⁶”

El título de imputación de la falla del servicio en cualquiera de sus modalidades, corresponde al régimen de responsabilidad subjetivo, mientras que los títulos de imputación correspondientes al daño especial y el riesgo excepcional, corresponden al régimen de responsabilidad objetivo²⁷.

Ahora bien, las diferencias existentes entre el régimen objetivo y el régimen subjetivo, están dadas en que, si bien en uno y otro deben probarse los tres elementos expuestos anteriormente; a saber: los hechos, el daño y el nexo causal existente entre los dos anteriores, al momento de aplicar uno u otro régimen de responsabilidad, debe verificarse la forma como la administración actuó, así, cuando se aplica un régimen de responsabilidad de tipo objetivo, no importara si la administración actuó con negligencia o cuidado, de ahí que a éste régimen de responsabilidad se le conozca con el nombre de responsabilidad sin falta²⁸, entre tanto, en la aplicación del régimen subjetivo, se debe demostrar plenamente la falta o falla específica en la cual incurrió el estado.

En tratándose de los daños derivados del **ejercicio de funciones de inspección, vigilancia y control**, el Consejo de Estado ha considerado que los mismos son imputables bajo el título de imputación de falla probada y por ende con un esquema subjetivo de responsabilidad; esto dado que en tales eventos se hace necesario determinar si la actuación u omisión desplegada o las medidas de intervención adoptadas por la entidad pública encargada de ejercer las funciones de inspección, control y vigilancia en una actividad, correspondían a la finalidad de garantizar que el ente vigilado cumpliera con el marco normativo que lo regulaba, además de haber sido oportunas y proporcionales en relación con el propósito perseguido.

²⁶ Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, sentencia de 13 de Abril de 2011, Radicación número: 76001-23-24-000-1997-03977-01(20480)

²⁷ “*la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falta), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas*” Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 9 de junio de 2010; Rad. 1998-0569 (Negrilla fuera de texto.)

“(…)La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y que por lo tanto en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de responsabilidad; esto del régimen subjetivo (falta en el servicio) o del régimen objetivo (riesgo excepcional y daño especial).(…)” C.E. sentencia de 12 de mayo de 2011, Expediente: 19001-23-31-000-1996-03006-01(20496), Actor: MARINO GUAUÑA Y OTROS.

²⁸ “(…) el Estado debe responder patrimonialmente por las acciones u omisiones contrarias a Derecho que le sean atribuibles e incluso por aquellas conductas lícitas en cuanto unas u otras ocasionen daños antijurídicos, así como también ha sido reconocida la operatividad de regímenes **en los cuales no se precisa del acacimiento de falta o falla alguna en el funcionamiento del servicio para que resulte posible deducir responsabilidad respecto de la entidad normativamente encargada de prestarlo; se trata de los denominados regímenes de responsabilidad “sin culpa” o “sin falta”,** en los cuales la obligación de indemnizar a cargo del Estado puede ser declarada con independencia de que la actividad de éste o la conducta –activa u omisiva– de sus agentes, se encuentre plenamente conforme con el ordenamiento jurídico; son los referidos eventos en los cuales esta Corporación ha reconocido y estructurado los catalogados como títulos jurídicos objetivos de imputación de responsabilidad extracontractual del Estado, entre los cuales se encuentra aquel que se fundamenta en el riesgo excepcional. (...)” (Negrilla y Subrayas Fuera de Texto.) Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, sentencia de 25 de agosto de 2011, Radicación número: 54001-23-31-000-1998-00624-01(21883), Actor: LUIS ALFREDO SEPULVEDA ORTIZ.

Sobre este tipo de responsabilidad, ha explicado la citada Corporación que las facultades de inspección, control y vigilancia constituyen una modalidad de la función de policía administrativa, por las cuales es posible imponer restricciones a libertades individuales para que se ajusten al interés general; sin embargo, dichas restricciones deben ser ejercidas en el marco de reglamentaciones que regulen la actividad vigilada, además de que deben ser proporcionales con el fin perseguido, pues de no ser así, se abre paso a la declaratoria de responsabilidad frente a la entidad pública encargada de ejercer tales funciones de inspección, control y vigilancia.

No obstante lo anterior, el Consejo de Estado también ha sido claro en indicar que las funciones de inspección, vigilancia y control **no están dirigidas a garantizar el éxito de las actividades vigiladas, o a evitar que los particulares sufran pérdidas, pues no se trata de una gestión de resultados**; sino que con dichas facultades se pretende salvaguardar intereses prioritarios como la transparencia, protección, confianza, etc., que se logra adelantando actividades necesarias y justificadas que conlleven a una decisión razonable y objetiva²⁹.

Todo lo anterior fue expuesto de manera clara por la Corporación en mención, en providencia del 31 de mayo de 2016, la cual se procede a citar in extenso³⁰:

“11.2. Ahora bien, para efectos de precisar las **fallas en el ejercicio de las facultades de inspección, vigilancia y control** que pueden dar lugar a declarar la responsabilidad del Estado, esta Corporación ha recordado que, constituyendo una modalidad de la función de policía administrativa, dichas facultades se concretan en la posibilidad de imponer, con sujeción a los principios de legalidad y proporcionalidad, restricciones a libertades individuales, con el fin de que se acompañen con el interés general. De allí que estas funciones deban ejercerse en el marco de reglamentaciones previas y sólo cuando y en tanto sean necesarias y eficaces para la protección del interés general en virtud del cual se consagran, es decir, deben ser proporcionales y razonables en consideración a las circunstancias y al fin perseguido, por lo que “el remedio más enérgico ha de ser siempre la última opción”.

11.2.1. Estas consideraciones son perfectamente coherentes con el hecho de que, como lo ha recordado la Corte Constitucional a propósito del ámbito económico que es uno de aquéllos en los que el Estado ejerce importantes funciones de inspección, control y vigilancia:

...el Estado Constitucional colombiano es incompatible tanto con un modelo del liberalismo económico clásico, en el que se proscribía la intervención estatal, como con modalidades de economía de planificación centralizada en las que el Estado es el único agente relevante del mercado y la producción de bienes y servicios es un monopolio público. En contrario, la Carta adopta un modelo de economía social de mercado, que reconoce a la empresa y, en general, a la iniciativa privada, la condición de motor de la economía, pero que limita razonable y proporcionalmente la libertad de empresa y la libre competencia económica, con el único propósito de cumplir fines constitucionalmente valiosos, destinados a la protección del interés general.

Este marco de referencia, a su vez, tiene profundas implicaciones en el modo en que se comprende los derechos y libertades de los agentes de mercado.

(...)

²⁹ Consejo De Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, sentencia de 29 de octubre de 2015, Radicación número: 15001-23-31-000-1999-02412-01(36582): “En conclusión, la actividad financiera que desarrollan los particulares, está sometida a la inspección y vigilancia del Estado, en razón del interés general que esa actividad reviste, por su incidencia en la economía. Por tanto, la responsabilidad se configura siempre que la entidad incurra en omisión en el cumplimiento de las funciones y en la medida en que se demuestre que de haberse dado cumplimiento a tales obligaciones, el daño no se hubiese presentado. (...) En esta oportunidad es del caso precisar que la responsabilidad de la administración en estos casos queda comprometida cuanto está debidamente acreditado que, habiendo conocido de las irregularidades administrativas y financieras de la cooperativa sometida a su control y vigilancia, no tomó las medidas necesarias, pertinentes y oportunas para contrarrestar la situación, encaminadas a evitar la liquidación de la empresa intervenida. Esto es, debe estar probado que el Estado no actuó como debía hacerlo, de conformidad con la legislación que regula la materia”

³⁰ Consejo De Estado, Sección Tercera-Subsección B, Consejero Ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH, 31 de mayo de 2016, Expediente: 36540, Radicación: 250002326000200401391-01

No obstante, conforme se indicó en precedencia, la Constitución establece cláusulas expresas que limitan el ejercicio de la libertad económica, en el sentido y ámbitos antes explicados, al interés general y la responsabilidad social, de forma que lo haga compatible con la protección de los bienes y valores constitucionales cuyo desarrollo confiere la Carta a las operaciones de mercado. Esta limitación se comprende, entonces, desde una doble perspectiva. En primer término, la necesidad de hacer compatible la iniciativa privada con los intereses de la sociedad implica que los agentes de mercado autorrestriñan sus actividades en el mercado, con el fin de evitar que un uso abusivo de las libertades constitucionales impidan el goce efectivo de los derechos vinculados con dichos bienes valores. De otro lado, los límites a la libertad económica justifican la intervención estatal en el mercado, de modo que el Estado esté habilitado para ejercer “labores de regulación, vigilancia y control, a través de una serie de instrumentos de intervención con los cuales se controlan y limitan los abusos y deficiencias del mercado. Dicha intervención es mucho más intensa precisamente cuando se abre la posibilidad de que a la prestación de los servicios públicos concurren los particulares.”. Nótese que la intervención del Estado en la economía apunta a la corrección de desigualdades, inequidades y demás comportamientos lesivos en términos de satisfacción de garantías constitucionales. Por ende, dicha actividad estatal se enmarca no solo en la corrección de conductas, sino también en la participación pública en el mercado, destinada a la satisfacción de los derechos constitucionales de sus participantes, en especial de los consumidores.

No obstante, tampoco resulta acertado concluir que el Estado puede intervenir en la economía de cualquier modo, bajo el argumento de cumplir con las finalidades antes planteadas. En contrario, la jurisprudencia de esta Corporación ha previsto que esa intervención será compatible con los preceptos que dispongan la intervención del Estado en el mercado solo resultarán acordes con la Carta Política cuando esta “i) necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley; ii) no puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa; iii) debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía; iv) debe obedecer al principio de solidaridad; y v) debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad”.

11.2.2. Es en este sentido que, al referirse a la actividad de las superintendencias, la Sección Tercera de esta Corporación ha sido enfática al señalar que no les corresponde fijar los parámetros de conducta de los entes vigilados, sino asegurarse de que cumplan con la normativa que rige la actividad considerada de interés general:

...la finalidad primordial de las superintendencias no es la de establecer reglas de conducta para los destinatarios de su vigilancia y control, sino que es la de velar por el estricto cumplimiento del ordenamiento jurídico que regula el desarrollo y ejercicio de las actividades de las personas que actúan en los distintos campos en los que tales entidades ejercen sus funciones de inspección y vigilancia, es decir, que se trata de verificar la correcta aplicación de las leyes y decretos que rigen las distintas actividades objeto de control por parte de las superintendencias, con miras a la protección del desarrollo y equilibrio del respectivo sector y principalmente, a los usuarios de los distintos servicios que lo componen.

Así mismo, se colige que, para el eficaz ejercicio de las funciones a su cargo y para el logro de la finalidad para la cual fueron atribuidas, las superintendencias cuentan con una serie de facultades sancionatorias otorgadas legalmente, que les permite tener acceso a la información que requieren sobre la forma como las actividades sometidas a su inspección y vigilancia se adelantan, facultades dentro de las cuales se halla, generalmente, la de impartir ciertas instrucciones necesarias para facilitar su labor.

11.2.3. En esta perspectiva queda claro que las funciones de inspección, vigilancia y control ejercidas por el Estado no están dirigidas a garantizar, a toda costa, el éxito de las actividades de los particulares, o a evitar que sufran pérdidas; sino a salvaguardar intereses que se consideran prioritarios como, en el caso de las actividades financieras, su “transparencia y [la protección de] los ahorradores para que, en los eventos de crisis, éstos puedan obtener sus recursos, actuaciones con las que se pretende generar confianza en el sistema financiero”. Así, a propósito del ejercicio de esas funciones por parte de la Superintendencia Bancaria, la Sección Tercera de la Corporación ha sostenido:

Esa labor de inspección que ejercía la Superintendencia Bancaria no garantizaba que el patrimonio de los depositantes o accionistas no resultara afectado como consecuencia de la materialización de los riesgos inherentes a la actividad de intermediación financiera, puesto que tal labor se concretaba a controlar que el ejercicio de dicha actividad se desarrollara conforme a la ley, y en la medida en que así no se hiciera, a adoptar de manera oportuna los correctivos e imponer las sanciones de rigor.

En síntesis, la actividad financiera que desarrollan los particulares está sometida a la inspección y vigilancia del Estado, en razón del interés general que esa actividad reviste, por su incidencia en la economía. Por lo tanto, la responsabilidad del Estado por los daños que se derivaran de actuaciones irregulares de quienes ejercen dicha actividad se produce siempre que la entidad estatal incurra en omisión en el cumplimiento de las funciones que le corresponden como autoridad de policía

administrativa, pero cuando se demuestre que de haberse dado cumplimiento a tales obligaciones se hubiera podido impedir que se causaran los daños derivados de esa irregular gestión de los particulares.

11.2.4. En este orden de ideas, para efectos de determinar si la entidad pública encargada de ejercer funciones de inspección, control y vigilancia en un campo concreto de actividad incurrió o no en una falla del servicio, se hace necesario establecer si actuó o no con miras a garantizar que el ente vigilado cumpliera con el marco normativo que lo regulaba y, en el caso de contar con varias alternativas de intervención, si las adoptadas fueron oportunas y proporcionales en relación con la finalidad perseguida. Para ello, es indispensable identificar con precisión dicho marco normativo.” –Resaltado fuera de texto-.

Las consideraciones anteriores ya habían sido expuestas de forma sintética por la misma Corporación en providencia del 20 de octubre de 2014, en la que determinó los elementos de la responsabilidad del Estado que se deben observar para el caso de los daños derivados por funciones de inspección, control y vigilancia:

“Para la prosperidad de la demanda por la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, por omisión de sus funciones, además de estar acreditado el daño, se debe reunir los siguientes requisitos:³¹ a) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habría evitado los perjuicios; b) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; c) y que le sea imputable.³²”

De todo lo expuesto podemos extraer que para la declaratoria de responsabilidad del Estado por funciones de inspección, control y vigilancia, además del daño, es necesario demostrar; **(i)** la existencia de una obligación en cabeza de la entidad pública encargada de ejercer las funciones de inspección, control y vigilancia, contemplada en el marco normativo que regula la actividad vigilada, **(ii)** la omisión o el ejercicio inadecuado de la obligación puesta a su cargo; lógicamente ante el conocimiento previo de un hecho que haya debido motivarlo; y **(iii)** que tal omisión o ejercicio inadecuado de la obligación sea imputable a la entidad pública encargada de ejercer las funciones de inspección, control y vigilancia.

Ahora bien, de los apartes jurisprudenciales antes transcritos también se desprende que para analizar la responsabilidad del Estado por funciones de inspección, control y vigilancia se hace necesario determinar el marco normativo que regula la actividad vigilada, en donde se observaran las obligaciones en cabeza de la entidad encargada de ejercer tales funciones. Para el caso que nos ocupa la actividad vigilada corresponde a la **financiera** realizada por los **entes Cooperativos**, razón por la cual se trae a colación nuevamente la providencia del 31 de mayo de 2016, en la cual el Consejo de Estado expuso el panorama normativo que regía la actividad de las entidades cooperativas que realizaban actividades financieras para la época de los hechos de la presente demanda y que por su pertinencia en tanto ilustra sobre los campos materia de la vigilancia, merece ser nuevamente citada:

“11.3. En relación con **las entidades cooperativas que realizan actividades financieras**, la Sala recuerda que desde que, a través de la Ley 134 de 1931, se autorizó la creación de las que entonces fueron denominadas “sociedades cooperativas”, definidas como “toda sociedad de capital y personal variables e ilimitados, en que los asociados organizan en común y con objeto determinado sus actividades o sus intereses individuales, a fin de realizar el progreso económico o social de los que componen la asociación, sin ánimo de lucro y sobre la base de distribución de los beneficios a prorrata de la utilización que cada uno haga de la función social” (artículo 23), quedó claro que el Estado tenía particular interés en ejercer sobre ellas actividades de inspección y vigilancia con

³¹ Ob., Cit. Consejero Ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA, Radicación: 25000-23-26-000-1999-00228-01(27920)

³² Consejo De Estado, Sección Tercera, Subsección C, Consejera ponente DRA.: OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ, sentencia de 20 de octubre de 2014, Radicación número: 18001-23-31-000-1999-00466-02(29598).

miras a garantizar que respetaran los principios del cooperativismo e hicieran un uso adecuado de las prerrogativas que se les concedían, entre ellas, exenciones en materia tributaria. Al respecto basta recordar el contenido del artículo 2 de dicha Ley:

En el decreto reglamentario de esta Ley se señalarán la tramitación y sanciones conducentes a obtener que se sometan a la aprobación ejecutiva los estatutos de las sociedades cooperativas; a que se llenen los vacíos, irregularidades o incorrecciones que en ellos se noten, o a que se corrijan y eviten cualesquiera defectos, corruptelas o desvíos que se observen en el funcionamiento de las cooperativas; y, en general, para ejercer la inspección y vigilancia sobre las cooperativas, **a fin de que estas se mantengan dentro de la esfera de la legalidad**, que hagan uso correcto y conveniente de las exenciones y que sus actividades económicas y sociales no se desvíen de los sanos principios de la cooperación.

A tales efectos, el Gobierno podrá practicar visitas cada vez que lo estime conveniente, exigir balances descompuestos y comprobación de las operaciones, hacer arqueos de fondos, etc., y podrá dictar todas las medidas administrativas que a su juicio sean adecuadas para llenar los propósitos indicados, con facultad para decidir cualquier dificultad o conflicto que pueda presentarse en el establecimiento o funcionamiento de las cooperativas. Las infracciones podrán ser castigadas con multas de cien a mil pesos, que impondrá administrativamente el Gobierno en cada caso, según la gravedad. En los casos de infracciones graves o cuando hubiere renuencia en el cumplimiento de las disposiciones legales o reglamentarias, o cuando a juicio del Gobierno estuvieren en peligro los intereses de las cooperativas o los de los cooperadores, podrá revocar la autorización correspondiente y decretar la suspensión, disolución y liquidación de cualquier sociedad cooperativa.

11.3.1. Posteriormente, el Decreto-Ley 1598 de 1963, por el cual se actualizó la legislación cooperativa, indicó que dicha inspección y vigilancia sería ejercida a través de la Superintendencia Nacional de Cooperativas –la cual fue transformada en Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas-DANCOOP, mediante la Ley 24 de 1981- y precisó que **“[e]stas funciones no implican, por ningún motivo, facultad de gestión o intervención en la autonomía jurídica y democrática de las cooperativas”** (artículo 96); precisión que fue reiterada en el artículo 151 de la Ley 79 de 1988:

Las cooperativas estarán sujetas a la inspección y vigilancia permanente del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, de conformidad con la ley, con la finalidad de asegurar que los actos atinentes a su constitución, funcionamiento, cumplimiento del objeto social y disolución y liquidación, se ajusten a las normas legales y estatutarias. Además de las facultades de inspección y vigilancia que corresponden al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, los organismos cooperativos se someterán a la inspección y vigilancia concurrente de otras entidades del Estado, de acuerdo con la naturaleza de sus funciones. Las funciones de inspección y vigilancia **no implican por ningún motivo facultad de cogestión** o intervención en la autonomía jurídica y democrática de las cooperativas.

11.3.2. Esta misma Ley dispuso que las entidades del sector cooperativo podían, conservando su naturaleza, organizar instituciones financieras que se registrarían con las normas propias de estas, en concordancia con las de aquél, y quedarían sometidas “integralmente al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria” (artículo 98) y, en los casos en que, sin organizarse en ese tipo de instituciones, ejercieran actividades financieras, lo harían con sujeción a las normas que regulan estas últimas (artículo 99). De acuerdo con esta normativa, la Superintendencia Bancaria ejercería, en los términos del Decreto 1939 de 1986 y disposiciones complementarias, la inspección, vigilancia y control de las instituciones financieras que crearan las entidades cooperativas y de las actividades financieras de los organismos cooperativos de segundo grado e instituciones auxiliares del cooperativismo de carácter financiero o de seguros; **mientras el DANCOOP** la ejercería sobre las actividades cooperativas, no financieras o de seguros, de los mencionados organismos cooperativos de segundo grado e instituciones auxiliares del cooperativismo y sobre las demás entidades cooperativas, **incluyendo las cooperativas de ahorro y crédito, a las que se les autorizó la realización de actividades financieras**, previo el cumplimiento de ciertos requisitos – estas últimas entidades estarían sujetas a las disposiciones previstas en el Decreto 1134 de 1989-.

11.3.3. Se tiene entonces que, de acuerdo con esta Ley, entre las entidades cooperativas que realizaban actividades financieras, era necesario distinguir tres tipos: i) aquéllas que, por voluntad de los asociados, se convierten en instituciones financieras sin perder la naturaleza cooperativa, con lo que tienen la doble calidad y están sometidas a la inspección, vigilancia y control exclusivos de la Superintendencia Bancaria; ii) los organismos cooperativos de segundo grado e instituciones auxiliares del cooperativismo de carácter financiero o de seguros que, en lo que tiene que ver con la actividad financiera y de seguros, están sujetas a la vigilancia de la Superintendencia Bancaria y, en lo demás, al DANCOOP; y iii) las cooperativas de ahorro y crédito a las que se les autoriza la realización de actividades financieras, sometidas a la vigilancia exclusiva del DANCOOP quien,

por obvias razones, ejerce funciones de inspección, vigilancia y control de todas las demás entidades cooperativas.

11.3.4. Es de señalar que la Constitución Política de 1991 previó expresamente la necesidad de que el Estado vigilara tanto la actividad financiera como la cooperativa. Así, estableció que las “actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados al público” eran de interés público, de manera que sólo podían ser ejercidas previa autorización del Estado (artículo 335) y, en ese sentido, estipuló que correspondía al Congreso regular dichas actividades (artículo 150.19.d) y, al Gobierno, ejercer la facultad de intervenir en las mismas, a través de las modalidades estipuladas en la Ley (artículo 335), siendo función del Presidente de la República: ejercer la inspección, vigilancia y control sobre las personas que las realicen y, además, “sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles” (artículo 189.24). En consecuencia, la Ley 35 de 1993, en su artículo 10, dispuso:

El Presidente de la República, a través de las Superintendencias Bancaria y de Valores, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, ejercerá la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realizan las actividades financiera, aseguradora, bursátil y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, en los mismos términos y condiciones en que tales funciones se ejercen en la actualidad de acuerdo con las disposiciones legales vigentes. Además, las Superintendencias Bancaria y de Valores vigilarán en lo de su competencia el cumplimiento de las normas que se expidan en desarrollo de la presente Ley.

Los organismos cooperativos de grado superior de carácter financiero continuarán bajo el control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria. El control de las demás cooperativas de ahorro y crédito, de primer grado, continuará a cargo del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, DANCOOP.

11.3.5. Con la expedición del Decreto 663 de 1993, mediante el cual se actualizó el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se fijó la estructura del sistema, quedó claro que debían ser consideradas instituciones financieras todos “los organismos cooperativos de grado superior de carácter financiero actualmente existentes, cuya función consiste en la captación de recursos del público y la realización primordial de operaciones activas de crédito de acuerdo con el régimen legal que regula su actividad” (parágrafo del artículo 2) y, en la misma línea de lo regulado hasta el momento, contempló:

Artículo 215.- Normas Aplicables a las Entidades Financieras de Naturaleza Cooperativa. De conformidad con el artículo 98 de la Ley 79 de 1988 las entidades que se constituyan bajo la naturaleza jurídica cooperativa, se regirán por las disposiciones propias de las entidades financieras que constituyan, en concordancia con las del régimen cooperativo.

La actividad financiera del cooperativismo, de acuerdo con el artículo 98 ibídem, se ejercerá siempre en forma especializada por las instituciones financieras de naturaleza jurídica cooperativa, por las cooperativas de ahorro y crédito o de seguros, y por los organismos cooperativos de segundo grado e instituciones auxiliares del cooperativismo de carácter financiero o de seguros, con sujeción a las normas que regulan dicha actividad.

En concordancia con el artículo 151 de la Ley 79 de 1988, la actividad financiera y demás aspectos contables y operativos de las instituciones financieras de naturaleza jurídica cooperativa e instituciones auxiliares del cooperativismo de carácter financiero o de seguros, estarán sometidos a la inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria en los términos que prescribe este Estatuto. Para la sanción de las reformas estatutarias de dichas entidades por parte del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, se requiere concepto previo de la Superintendencia Bancaria.

11.3.6. En estos términos, la manera de ejercer la inspección, vigilancia y control de las entidades cooperativas de carácter financiero quedó regulada en dicho estatuto, el cual determinó las operaciones e inversiones autorizadas para cada tipo de institución financiera, incluyendo a los “organismos cooperativas de orden superior de carácter financiero” (artículos 27 y 28) y, adicionalmente, señaló que, a la hora de adelantar cualquier tipo de intervención en esta área, el gobierno debía perseguir que: i) su desarrollo se encuentre en concordancia con el interés público; ii) se tutelén adecuadamente los intereses de los usuarios de los servicios ofrecidos por las entidades intervenidas y, preferentemente, el de ahorradores, depositantes, asegurados e inversionistas; iii) las entidades cuenten con los niveles de patrimonio adecuados para salvaguardar su solvencia; iv) las operaciones de dichas entidades se realicen en adecuadas condiciones de seguridad y transparencia; v) se promueva su libre competencia y eficiencia; vi) se democratice el crédito; vii) se proteja y promueva el desarrollo de las instituciones financieras de la economía solidaria; y vii) se propugne porque el sistema financiero tenga un marco regulatorio en el cual

cada tipo de institución pueda competir con los demás bajo condiciones de equidad y equilibrio de acuerdo con la naturaleza propia de sus operaciones (artículo 46).

11.3.7. En esta perspectiva dicho decreto contempló instrumentos de intervención relativos a: i) **la autorización de operaciones; ii) la fijación de plazos de las operaciones autorizadas y las clases y el monto de las garantías requeridas; iii) la creación de normas sobre el mantenimiento de los niveles adecuados de patrimonio; iv) la limitación del otorgamiento de avales y garantías; v) la determinación del margen de solvencia, el patrimonio técnico mínimo y el régimen de inversiones de las reservas de las aseguradoras; y vi) la creación de normas de divulgación de la condición financiera de las entidades**, aunque, en su parágrafo 2, aclaró que “El Gobierno Nacional dictará las normas necesarias para la aplicación de las disposiciones que se expidan conforme a este artículo, tomando en cuenta la naturaleza específica de las instituciones financieras cooperativas” (artículo 48); para lo cual impuso a las entidades vigiladas la obligación de informar a los usuarios y a la Superintendencia Bancaria, sobre las operaciones que realice, con el fin de garantizar el principio de transparencia y brindar elementos de juicio claros y objetivos que les permita a los usuarios escoger las mejores opciones del mercado (artículo 325.c). De igual manera, consagró las causales para que se tomara la posesión inmediata de los negocios, bienes y haberes de las cooperativas (artículo 114) y determinó que el objeto de la medida era establecer si debía ser liquidada o estaba en condiciones de desarrollar adecuadamente su objeto social (artículo 115).

11.3.8. Posteriormente, en ejercicio de las facultades de intervención establecidas en el artículo 48 del Decreto 663 de 1993, se profirió el 1840 de 1997, “[p]or el cual se dictan normas prudenciales para las cooperativas especializadas de ahorro y crédito y las cooperativas multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito”, con el objeto de que dicha actividad se sujetara a reglas que, inspiradas en la lógica de aquellas que regulaban las instituciones financieras propiamente dichas, les fueran específicas. Para la misma época se dictaron algunas disposiciones que acercaron la regulación de este tipo de cooperativas a las de carácter financiero –Decretos 2188 de 1997 y 619 de 1998-, aunque se precisó que la vigilancia de “las cooperativas de ahorro y crédito que no adelanten la actividad financiera en forma especializada” estaba a cargo del DANCOOP, mientras que las de aquellas que sí lo hacían estaba a cargo de la Superintendencia Bancaria –Decreto 1688 de 1997-.

11.3.9. Finalmente, para concluir con el panorama normativo que regía la actividad de las entidades cooperativas que realizaban actividades financieras para la época de los hechos que dieron lugar a la presente demanda, es de precisar que unos meses antes de que, en el año 1998, se declarara el estado de emergencia económica y social por el deterioro de la situación de los establecimientos de crédito, el cual se manifestaba de una manera importante en el sector solidario –Decreto 2330 de 16 de noviembre de 1998-37, se profirió la Ley 454 de 1998 -4 de agosto- “por la cual se determina el marco conceptual que regula la economía solidaria, se transforma el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas en el Departamento Nacional de la Economía Solidaria, se crea la Superintendencia de la Economía Solidaria, se crea el Fondo de Garantías para las Cooperativas Financieras y de Ahorro y Crédito, se dictan normas sobre la actividad financiera de las entidades de naturaleza cooperativa y se expiden otras disposiciones”. Esta Ley, reglamentada en lo relativo al Fondo de Garantías para las Cooperativas Financieras y de Ahorro y Crédito por el Decreto 2206 de 1998, modificó varias de las disposiciones de la Ley 79 de 1988 y del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero relativas a la regulación de la actividad financiera de las entidades cooperativas y, a propósito de las cooperativas de ahorro y crédito, estableció que sólo podían ejercer actividad financiera en relación con sus asociados (artículo 41).

11.3.10. Como se desprende fácilmente de lo expuesto hasta aquí, para efectos de analizar las fallas endilgadas a las entidades públicas en el ejercicio de las funciones de inspección, control y vigilancia de las entidades cooperativas que realizan actividades financieras, los jueces de la responsabilidad del Estado deben ser sumamente cuidadosos a la hora de establecer la naturaleza de la entidad vigilada y, con ella, el marco normativo que regulaba su actividad para la época de los hechos -que, como se vio, varía de un tipo de entidad a otra- y las facultades de intervención de la entidad pública competente de vigilarla; así como la identidad de esta última, en tanto que, como se explicó, podía ser la Superintendencia Bancaria, hoy Financiera, o alguna de las entidades públicas a las que se les ha asignado la inspección, vigilancia y control de los entes cooperativos.” –Subraya fuera de texto-

En providencias del 13 de noviembre de 2014³³ y 29 de octubre de 2015,³⁴ el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, efectuó una relación cronológica de la

³³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, sentencia de 13 de noviembre de 2014, Radicación número: 15001-23-31-000-2000-00275-01(32770)

³⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, sentencia de 29 de octubre de 2015, Radicación número: 15001-23-31-000-1999-02412-01(36582)

normatividad que rige el sistema financiero de las entidades Cooperativas, la cual se cita *in extenso*, si bien a riesgo de fatigar, con el ineluctable propósito de ahondar en claridad:

“Antes y después de la expedición de la Constitución Política de 1991, el Estado cuenta con un marco legal que lo dota de mecanismos para regular la actividad financiera. Se destacan, por orden cronológico, las siguientes normas³⁵, relacionadas con la actividad financiera permitida a los entes cooperativos:

Ley 45 de 1923

Consagró el mecanismo de intervención de toma de posesión, según el cual, la Superintendencia Bancaria efectuaba toma de posesión inmediata de los negocios, bienes y haberes del establecimiento bancario que incurriera en prácticas irregulares -cesación de pagos, incumplimiento de las órdenes impartidas por la Superintendencia, manejo indebido de los negocios, etc.-, con las cuales pusiera en riesgo la actividad financiera, los derechos de los usuarios y la economía en general.

Toma de posesión que comporta, igualmente, la posibilidad de adoptar todas las medidas tendientes a procurar la rehabilitación de la entidad intervenida o para liquidarla, atribución que la Superintendencia Bancaria conservó con la expedición de las Leyes 105 de 1927, 57 de 1931, 66 de 1947 y 52 de 1977.

Ley 24 de 1981

Transformó la Superintendencia de Cooperativas en el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP, con el objeto de promover la educación y el desarrollo cooperativos, sujeto a la legislación expedida para el sector. Su función principal consistió en ejercer el control y la vigilancia sobre las entidades cooperativas, creadas como personas jurídicas de derecho privado que, por su importancia social, quedaron sometidas al control del Estado.

Ley 79 de 1988

Actualizó la legislación cooperativa, definió el acuerdo cooperativo como el contrato celebrado por un número determinado de personas interesadas en crear y organizar una persona jurídica de derecho privado denominada cooperativa, que desarrollara actividades con fines de interés social y sin ánimo de lucro. También definió la cooperativa, como una empresa asociativa sin ánimo de lucro, de responsabilidad limitada por el valor de los aportes de los socios, en la que los trabajadores o usuarios son los mismos aportantes y gestores de la empresa, que tiene por objeto producir o distribuir conjunta y eficazmente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de los asociados y de la comunidad en general.

Ley 23 de 1988

También clasificó las cooperativas en especializadas, multiactivas e integrales. Facultó además a las cooperativas para que se organizaran como instituciones financieras que, en todo caso, no perderían su naturaleza jurídica cooperativa y estarían sometidas integralmente al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, en los términos previstos en el Decreto Ley 1939 de 1986. El Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP ejercería la función de control y vigilancia permanente en los demás asuntos, consistentes en la constitución, funcionamiento, cumplimiento del objeto social, disolución y liquidación. En cualquier caso, las funciones de inspección y vigilancia no implicaban la facultad de co-gestión o intervención en la autonomía judicial y democrática de las cooperativas: (...)

Decreto 1111 de 1989

Reglamentó el Capítulo XI de la Ley 79 de 1988 y la actividad financiera desarrollada por las entidades cooperativas. Ordenó que la actividad financiera del cooperativismo se desarrollara siempre en forma especializada por medio de las cooperativas de ahorro y crédito, que no requieran de certificado de autorización de la Superintendencia Bancaria; que dicho permiso sí lo requerirían las entidades financieras y de seguros.

En relación con el control, inspección y vigilancia, atribuyó dicha función a la Superintendencia Bancaria y a DANCOOP, dependiendo del tipo de actividad:

“Artículo 10. VIGILANCIA DE LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA. De conformidad con la Ley 79 de 1988, la Superintendencia Bancaria ejercerá el control y la vigilancia integral de la actividad financiera y demás aspectos contables y operativos de los

³⁵ Sobre el panorama normativo, la Sala también hizo referencia en las sentencias de 22 de julio de 2009, exp. 27920, M.P. Ramiro Saavedra Becerra y de 11 de noviembre de 2009, exp. 17501, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, que ahora se reitera y sintetiza.

organismos cooperativos de segundo grado e instituciones auxiliares del cooperativismo de carácter financiero o de seguros en los términos del Decreto Ley 1939 de 1986 y demás disposiciones complementarias.

De conformidad con lo dispuesto anteriormente, sólo corresponderá al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas en su función de inspección y vigilancia, velar por la ejecución de actividades cooperativas que no correspondan a la actividad financiera o de seguros de dichos organismos, comunicando a la Superintendencia Bancaria cualquier irregularidad que implique la formulación de glosas que afecten aspectos contables.

Artículo 12. VIGILANCIA DE LAS COOPERATIVAS DE AHORRO Y CRÉDITO. Corresponderá al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas la inspección y vigilancia exclusiva de las cooperativas de ahorro y crédito.

Para ejercer este control el Jefe del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas contará con las mismas facultades con que cuenta el Superintendente Bancario con respecto a las entidades sometidas a su inspección y vigilancia permanentes (...).

Dichas facultades se aplicarán igualmente al caso en que una cooperativa u organismo bajo su control y vigilancia ejerza ilegalmente la actividad financiera o capte recursos del público en forma masiva y habitual sin autorización legal, sin perjuicio de la colaboración de orden técnico que el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas pueda solicitar a la Superintendencia Bancaria en estos eventos” (negritas y subrayas fuera de texto).

Decreto 1134 de 1989

Reglamentó la actividad financiera y de ahorro y crédito que desarrollan las cooperativas. En virtud de lo previsto en el artículo 99 de la Ley 79 de 1988, autorizó a las cooperativas especializadas de ahorro y crédito y a las multiactivas o integrales, ejercer actividades financieras de captación de ahorros de terceros y de préstamo, siempre que cumplan con los requisitos exigidos por la ley, previa autorización del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas. En todo caso, dichas entidades no fueron consideradas como cooperativas con actividad financiera. **Dispuso, además, que DANCOOP estaría a cargo de la inspección y vigilancia exclusiva de las cooperativas especializadas de ahorro y crédito, multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito:**

“Artículo 16. VIGILANCIA EXCLUSIVA DEL DANCOOP. Corresponderá al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, en forma exclusiva, la inspección y vigilancia de las Cooperativas Especializadas de Ahorro y Crédito y de las operaciones de ahorro y crédito que realicen las Cooperativas Multiactivas o Integrales.

Para el ejercicio de tales funciones el Jefe del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas tendrá las mismas facultades con que cuenta el Superintendente Bancario con respecto a las entidades sometidas a su inspección y vigilancia permanente, consagradas en la Ley 45 de 1923, en los Decretos 2216 y 2217 de 1982, 1215 y 2906 de 1984, 1939 de 1986 y en las normas concordantes”.

Para el cumplimiento de dichas funciones, ordenó a los revisores fiscales de las cooperativas especializadas, **informar cada tres meses a DANCOOP sobre los siguientes aspectos:**

- “1. Si la entidad ha mantenido constantemente los depósitos de liquidez sobre los recursos captados de ahorro en el porcentaje establecido por este Decreto.*
- 2. Si la entidad se ajustó permanentemente a las relaciones de endeudamiento establecidas en el presente Decreto y durante el término materia del informe.*
- 3. Si los préstamos otorgados constan en títulos valores debidamente diligenciados y con las correspondientes garantías.*
- 4. Si la cartera del servicio de ahorro y crédito está debidamente clasificada, si sobre ella se vienen efectuando las provisiones que la amparan y si éstas cubren la totalidad de las obligaciones de dudoso recaudo.*
- 5. Si la entidad se ajustó al régimen de inversión señalado en este Decreto en relación con los recursos de captación de ahorros y si los servicios de previsión, asistencia y solidaridad se prestaron sin comprometer los citados recursos.*
- 6. Si la administración del servicio de ahorro y crédito se ha desarrollado en forma normal y sin alteraciones que hayan ocasionado pérdida de confianza en los ahorradores, o corridas imprevistas de depósitos de ahorros.*
- 7. Si la Revisoría Fiscal cuenta con los medios suficientes y adecuados para garantizar una normal y periódica vigilancia de las operaciones de ahorro y crédito”.*

Ley 46 de 1990

Otorgó competencia al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras para conocer los procesos de liquidación.

Constitución Política de 1991

Consagró la dirección general de la economía a cargo del Estado, que puede intervenir en la actividad financiera, bursátil, aseguradora y aquellas que implican el manejo de recursos captados por el público, que solo pueden ser ejercidas con su autorización (art. 335). También dispuso que la forma de intervención es regulada por el Presidente de la República quien, además, tiene la función de ejercer, a través de la Superintendencia Bancaria -hoy Financiera-, el control, vigilancia e inspección de las cooperativas (art. 189).

Ley 35 de 1993

Facultó al Gobierno Nacional para regular la actividad financiera, bursátil y aseguradora e intervenir en su desarrollo, y que, dentro de los tres meses siguientes a su sanción, "(..) *el Gobierno tendrá la facultad para incorporar al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero las modificaciones aquí expuestas y hará en dicho estatuto las modificaciones de ubicación de entidades y del sistema de titulación y numeración que se requieran*" (art. 36).

Decreto Ley 663 de 1993 (EOSF)

Expidió el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero contenido en el Decreto Ley 663 del 2 de abril de 1993 que fijó la estructura general del sistema financiero y asegurador, compuesto por los establecimientos de crédito, las sociedades de servicios financieros, las sociedades de capitalización, las entidades aseguradoras y los intermediarios de seguros y reaseguros.

Los establecimientos de crédito, a su vez, están conformados por diversas instituciones, para el efecto establecimientos bancarios, corporaciones financieras, corporaciones de ahorro y vivienda³⁶, compañías de financiamiento comercial y cooperativas financieras. Estas últimas, organismos especializados, que desarrollan actividad financiera, bajo el control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria³⁷, por la Ley 79 de 1988, salvo en sus operaciones estar sujetas al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

El artículo 1º del Decreto Ley 663 de 1993 dispone que el sistema financiero y asegurador se encuentra conformado por establecimientos de crédito; sociedades de servicios financieros y de capitalización; entidades aseguradoras; intermediarios de seguros y reaseguros. El artículo 2º ibídem, establece que los establecimientos de crédito comprenden las siguientes clases de instituciones financieras: establecimientos bancarios, corporaciones financieras, corporaciones de ahorro y vivienda, compañías de financiamiento comercial y **cooperativas financieras**.

El numeral 6º del artículo 2º de dicha normativa definió las cooperativas financieras como "*organismos cooperativos especializados cuya función principal consiste en adelantar actividad financiera, su naturaleza jurídica se rige por las disposiciones de la Ley 79 de 1988; las operaciones que las mismas realicen se regirán por lo previsto en la presente ley, en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y demás normas que les sean aplicables*".

Las cooperativas financieras se encuentran sometidas al control, inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria³⁸ y, para todos los efectos, son establecimientos de crédito.

El EOSF también fijó el régimen de protección del consumidor. Exigió a las entidades financieras vigiladas emplear la debida diligencia en la prestación de sus servicios y les prohibió efectuar operaciones que pudieran ser utilizadas como instrumento de ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento de los dineros. Para ello, obligó a las vigiladas a informar el manejo de fondos, cuya cuantía no coincida con la actividad económica de sus clientes y las transacciones sospechosas y les exigió llevar un registro de todas las transacciones que se realicen en efectivo.

Mantuvo la medida preventiva de toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de las entidades vigiladas, que se adopta previo concepto del Consejo Asesor y aprobación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, **cuando se presente la suspensión del pago de las obligaciones; renuncia a la vigilancia** por parte de la Superintendencia Bancaria de los archivos, libros de

³⁶ Hoy establecimientos bancarios.

³⁷ Hoy Superintendencia Financiera de Colombia.

³⁸ El artículo 2º del Decreto 4327 de 2005, diario oficial N° 46104, por el cual se fusiona la Superintendencia Bancaria de Colombia en la Superintendencia de Valores y se modifica su estructura, dispone: "*Naturaleza Jurídica. La Superintendencia Financiera de Colombia, es un organismo técnico adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio.*"

El artículo 68 de la Ley 489 de 1998, por su parte, establece que "*son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las superintendencias...*".

contabilidad y demás documentos; **renuencia a ser interrogado** bajo juramento sobre los negocios desarrollados; **incumplimiento reiterado de las órdenes e instrucciones impartidas** por la Superintendencia Bancaria; **violación persistente de los estatutos o de la ley**; **manejo reiterativo de los negocios en forma no autorizada o insegura**; **reducción del patrimonio neto por debajo del 50% del capital suscrito**; **expiración del término para presentar programas de recuperación e incumplimiento de las metas.**

Lo anterior da lugar a la medida de toma de posesión, ya fuere (i) **para administrar**, la que sujeta a la entidad a las condiciones en que le permitan desarrollar su objeto social, con medidas como la reducción de capital, la emisión y colocación de acciones, sin sujeción al derecho de preferencia, la **cesión de activos o pasivos**, las fusiones o escisiones, el pago de créditos, por medio de la entrega de derechos fiduciarios en fideicomisos en los cuales se encuentren los activos de la entidad, el pago anticipado de los títulos, la creación de mecanismos temporales de administración con o sin personería jurídica con el objeto de procurar la optimización de la gestión de los activos para responder a los pasivos y la cancelación de gravámenes sobre bienes de la entidad, sin perjuicio del privilegio del acreedor sobre el valor correspondiente³⁹ o ii) **para liquidar**⁴⁰, etapa en la cual se produce la disolución de la entidad, se separa a los directivos y al revisor fiscal, se hacen exigibles las obligaciones a plazo de la intervenida -caducadas o no-, se forma la masa de bienes, se cancelan los embargos decretados antes de la toma de posesión para integrar la masa de liquidación, se terminan los procesos ejecutivos adelantados con anterioridad contra la entidad intervenida para que sean acumulados dentro del proceso de liquidación. En todo caso, el EOSF dispone que los directores o gerentes de las entidades vigiladas que, a sabiendas, violen las disposiciones legales o lo permitan, serán responsables de las pérdidas que sufra la entidad por tales infracciones, sin perjuicio de las demás sanciones legales.

Decretos 2150 de 1995⁴¹ y 427 de 1996⁴²

Determinaron la competencia del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas “DANCOOP” para vigilar y controlar a las cooperativas multiactivas, las cooperativas de ahorro y crédito que no desarrollen la actividad financiera en forma especializada, las sociedades mutuales, las precooperativas, las entidades auxiliares del cooperativos y las demás organizaciones cooperativas y solidarias cuya actividad no sea vigilada por otra entidad del Estado (art. 17).

Lev 454 de 1998⁴³

Determinó el marco conceptual que regula la economía solidaria, **transformó el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas DANCOOP en el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria DANSOCIAL**, creó la Superintendencia de Economía Solidaria⁴⁴, el Fondo de Garantías para las Cooperativas Financieras, de Ahorro y de Crédito y reguló la actividad financiera de las entidades de naturaleza cooperativa.

Señaló los objetivos del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria, tendientes a dirigir y coordinar la política estatal para la promoción, planeación, protección, fortalecimiento y desarrollo empresarial de las organizaciones de economía solidaria. (...)

La norma atribuyó a la Superintendencia de Economía Solidaria la función de inspección, vigilancia y control, de las cooperativas y de las organizaciones de la Economía Solidaria, que no se encuentren sometidas a la supervisión especializada del Estado.

En el caso de las cooperativas de ahorro y crédito multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito, las funciones serán asumidas por esta Superintendencia, mediante el establecimiento de una delegatura especializada en supervisión financiera, la cual recibirá asistencia tecnológica, asesoría técnica y formación del recurso humano de la Superintendencia Bancaria.

Para el efectivo ejercicio de sus funciones, así como de los objetivos de la supervisión, el control y la vigilancia asignados por la Constitución Política y las leyes, el Superintendente de la Economía Solidaria contará con las facultades previstas para el Superintendente Bancario, en lo que resulte aplicable a las entidades sujetas de su vigilancia. En consecuencia, el régimen de toma de posesión previsto en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero se aplica a las entidades sujetas a la

³⁹ Sobre el tema puede consultarse la sentencia del 16 de abril de 2007. AG 0025-02. M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴⁰ En relación con el procedimiento liquidatorio de entidades financieras, puede consultarse la sentencia del 16 de abril de 2007. exp: AG 0009. M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴¹ Artículo 147. ELIMINACIÓN DEL CONTROL CONCURRENTE. Las facultades de control y vigilancia por parte del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas no podrán ejercerse respecto de entidades y organismos cooperativos sujetos al control y vigilancia de otras superintendencias”.

⁴² “Artículo 17. FACULTADES DE SUPERVISIÓN DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE COOPERATIVAS. Corresponde al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas ejercer el control y la vigilancia sobre las entidades de naturaleza cooperativa, de los fondos de empleados y asociaciones mutuales, para que su funcionamiento se ajuste a las disposiciones legales sobre el particular y a los intereses de los asociados. Cuando una entidad esté sujeta al control de una Superintendencia, las acciones de salvaguarda de la naturaleza jurídica de las vigiladas se adelantarán por intermedio de esta última.

Parágrafo. Para efectos de lo previsto en el presente artículo el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas acordará con cada Superintendencia las acciones que, enmarcadas en el artículo 209 de la Constitución Política, permitan a cada organismo cumplir sus funciones y ejercer sus competencias. En desarrollo de lo anterior, el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas podrá prestar colaboración de orden técnico a las Superintendencias”.

⁴³ Publicada en el Diario Oficial 43357 del 6 de agosto de 1998.

⁴⁴ “Artículo 33. CREACIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA. Créase la Superintendencia de la Economía Solidaria como un organismo de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera”.

inspección, control y vigilancia de la Superintendencia de Economía Solidaria, en lo que resulte pertinente, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional. La entidad tiene los siguientes objetivos y finalidades:

“La Superintendencia de la Economía Solidaria, en su carácter de autoridad técnica de supervisión desarrollará su gestión con los siguientes objetivos y finalidades generales:

- 1. Ejercer el control, inspección y vigilancia sobre las entidades que cubre su acción para asegurar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias y de las normas contenidas en sus propios estatutos.*
- 2. Proteger los intereses de los asociados de las organizaciones de economía solidaria, de los terceros y de la comunidad en general.*
- 3. Velar por la preservación de la naturaleza jurídica de las entidades sometidas a su supervisión, en orden a hacer prevalecer sus valores, principios y características esenciales.*
- 4. Vigilar la correcta aplicación de los recursos de estas entidades, así como la debida utilización de las ventajas normativas a ellas otorgadas.*
- 5. Supervisar el cumplimiento del propósito socioeconómico no lucrativo que ha de guiar la organización y funcionamiento de las entidades vigiladas (art. 35).*

El artículo 36 de la Ley 454 de 1998, por su parte, le atribuye las siguientes funciones:

- “1. Verificar la observancia de las disposiciones que sobre estados financieros dicte el Gobierno Nacional.*
- 2. Establecer el régimen de reportes socioeconómicos periódicos u ocasionales que las entidades sometidas a su supervisión deben presentarle, así como solicitar a las mismas, a sus administradores, representantes legales o revisores fiscales, cuando resulte necesario, cualquier información de naturaleza jurídica, administrativa, contable o financiera sobre el desarrollo de sus actividades.*
- 3. Fijar las reglas de contabilidad a que deben sujetarse las entidades bajo su supervisión, sin perjuicio del cumplimiento de las disposiciones legales que regulen la materia.*
- 4. Realizar, de oficio o a solicitud de parte interesada, visitas de inspección a las entidades sometidas a supervisión, examinar sus archivos, determinar su situación socioeconómica y ordenar que se tomen las medidas a que haya lugar para subsanar las irregularidades observadas en desarrollo de las mismas. Los informes de visitas serán trasladados a las entidades vigiladas. En cuanto fuere necesario para verificar hechos o situaciones relacionados con el funcionamiento de las entidades supervisadas, las visitas podrán extenderse a personas no vigiladas.*
- 5. Interrogar bajo juramento a cualquier persona cuyo testimonio se requiera para el esclarecimiento de hechos relacionados con la administración, con la fiscalización o, en general, con el funcionamiento de las entidades sometidas a su supervisión (...).*
- 6. Imponer sanciones administrativas personales (...).*
- 7. Imponer sanciones administrativas institucionales (...).*
- 8. Ordenar la remoción de directivos, administradores, miembros de juntas de vigilancia, representantes legales, revisor fiscal y funcionarios o empleados de las organizaciones solidarias sometidas a su supervisión cuando se presenten irregularidades que así lo ameriten.*
- 9. Decretar la disolución de cualquiera de sus entidades vigiladas, por las causales previstas en la ley y en los estatutos.*
- 10. Realizar los actos de registro e inscripción previstos en el artículo 63 de la presente Ley.*
- 11. Ordenar la cancelación de la inscripción en el correspondiente registro del documento de constitución de una entidad sometida a su control, inspección y vigilancia o la inscripción que se haya efectuado de los nombramientos de sus órganos de administración, vigilancia, representantes legales y revisores fiscales, en caso de advertir que la información presentada para su inscripción no se ajusta a las normas legales o estatutarias (...).*
- 12. Ordenar las modificaciones de las reformas estatutarias adoptadas por las entidades sometidas a su control, inspección y vigilancia, cuando se aparten de la ley.*
- 13. Disponer las acciones necesarias para obtener el pago oportuno de las contribuciones a cargo de las entidades sometidas a su control, inspección y vigilancia.*
- 14. Dar trámite a las reclamaciones o quejas que se presenten contra las entidades supervisadas, por parte de quienes acrediten un interés legítimo, con el fin de establecer eventuales responsabilidades administrativas y ordenar las medidas que resulten pertinentes.*
- 15. Absolver las consultas que se formulen en asuntos de su competencia.*
- 16. Desarrollar acciones que faciliten a las entidades sometidas a su supervisión el conocimiento sobre su régimen jurídico.*
- 17. Asesorar al Gobierno Nacional en lo relacionado con las materias que se refieran al ejercicio de sus funciones.*

18. *Fijar el monto de las contribuciones que las entidades supervisadas deben pagar a la Superintendencia para atender sus gastos de funcionamiento en porcentajes proporcionales.*
19. *Definir internamente el nivel de supervisión que debe aplicarse a cada entidad y comunicarlo a ésta en el momento en que resulte procedente, y*
20. *Convocar de oficio o a petición de parte a reuniones de Asamblea General (...).*
21. *Autorizar la fusión, transformación, incorporación y escisión de las entidades de la economía solidaria sometidas a su supervisión, sin perjuicio de las atribuciones de autorización o aprobación que respecto a estas operaciones corresponda ejercer a otras autoridades atendiendo las normas especiales.*
22. *Instruir a las instituciones vigiladas sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones que rigen su actividad, fijar los criterios técnicos y jurídicos que faciliten el cumplimiento de tales normas y señalar los procedimientos para su cabal aplicación.*
23. *Ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control en relación con las entidades cooperativas de ahorro y crédito y las multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito en los mismos términos, con las mismas facultades y siguiendo los mismos procedimientos que desarrolla la Superintendencia Bancaria con respecto a los establecimientos de crédito, incluyendo dentro de las atribuciones relacionadas con institutos de salvamento y toma de posesión para administrar o liquidar.*
24. *En todo caso, tales procedimientos se establecerán con base en metodologías adaptadas a la naturaleza cooperativa.*
25. *Las demás que le asigne la ley”*

Ahora bien, visto el panorama normativo que regula la actividad de las Cooperativas Financieras, es del caso indicar que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha expuesto dos criterios frente a la **determinación del daño** en aquellos eventos de responsabilidad estatal por fallas en las funciones de inspección, vigilancia y control de entidades financieras y/o cooperativas, en los que se presenta proceso de liquidación. En el primero de ellos se expuso que el daño asociado a funciones de inspección, vigilancia y control en un proceso de liquidación de una entidad, sólo podía ser determinado cuando dicho proceso de liquidación hubiese culminado, pues es en tal momento en que puede establecerse con precisión el detrimento patrimonial sufrido por los demandantes. En razón a esta tesis la citada Corporación se inhibía para fallar de fondo los asuntos de esta índole, que fueran puestos bajo su análisis antes de la culminación del proceso de liquidación, al considerar que la demanda se había presentado antes de tiempo.

No obstante, a partir del año 2009, con la sentencia del 22 de julio de 2009, el criterio anterior fue revaluado por el Contencioso, tras considerar que si bien los daños consistentes en pérdidas de dinero durante un proceso de liquidación no podían ser determinados sino hasta su terminación; lo cierto es que antes de la finalización de dicho proceso de liquidación, los usuarios pueden sufrir ciertos daños, como por ejemplo la imposibilidad de disponer de los dineros; ligeramente indicó la citada Corporación⁴⁵:

“En esta oportunidad, la Sala considera que, a pesar de que la entidad financiera esté intervenida y su liquidación aún no haya terminado, los usuarios – ahorradores o depositantes –, e incluso la misma entidad objeto de dicho procedimiento, pueden sufrir daños ciertos que generan perjuicios materiales e inmateriales.

“En efecto, entre las entidades de control y los usuarios de las entidades financieras existe una relación de protección, que genera la confianza de éstos últimos en el sistema financiero y los motiva a depositar sus ahorros en las entidades financieras, con la finalidad de obtener liquidez, seguridad y rentabilidad, dentro de una entidad que le otorga confianza para ello. En el momento en que la entidad es intervenida – con fines de liquidación – los objetivos con los cuales los usuarios acudieron a la entidad financiera se ven afectados, y la confianza de éstos con respecto a la entidad y al sistema, se quebranta. En estos casos, el daño consiste en el menoscabo patrimonial de los usuarios, quienes no pueden contar con su dinero – ahorros – en el momento en que lo necesitan, es

⁴⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 22 de julio de 2009, exp. 27920, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

decir, de forma inmediata. Lo anterior cobra mayor sustento si se tiene en cuenta que las cuentas de ahorros no se limitan a generar rendimientos, sino que se transformaron en fuente de pago de obligaciones.

“Para la Sala esta situación claramente configura un daño cierto, pues en caso de que se demuestre que la liquidación de la entidad financiera se debió a la omisión de vigilancia del Estado y, a pesar de que tal procedimiento no haya finalizado, es evidente que el no poder disponer de los ahorros es un daño cierto, que lógicamente genera perjuicios materiales e inmateriales, imputable al Estado que debe indemnizarlos, y que harán nugatoria la posibilidad de que los usuarios indemnizados puedan reclamar sus “acreencias” ya satisfechas, a la culminación del proceso de liquidación de la entidad financiera liquidada.

“La Sala advierte igualmente que, entre las entidades de control y las vigiladas, también existe una relación jurídica de derecho público en la cual, éstas últimas pueden padecer daños durante la intervención o con ocasión de la liquidación, procedimiento dentro del cual la entidad de control puede adoptar medidas transitorias, como puede ser la toma de posesión, que tiene por objeto proteger el sistema financiero y a los depositantes o ahorradores, y que tiene la potencialidad de causar un daño, consistente en el menoscabo de la capacidad operativa de la entidad vigilada, que pierde su autonomía en la toma de decisiones.

“Puede suceder también, que aunque la entidad de control adopte medidas preventivas a favor de la vigilada, éstas sean inoportunas – la medida sí era la apropiada pero se adoptó demasiado tarde – o resulten ineficaces – se actuó de forma inmediata, pero la medida impuesta era improcedente –.

“En estos eventos, también se estaría frente a un daño cierto, imputable al Estado, por la omisión de inspección, control y vigilancia sobre la entidad vigilada.

“En esta oportunidad, la Sala se aparta de la anterior tesis en la que se declaraba inhibida para conocer el fondo del asunto en consideración a que, al no haber finalizado el proceso de liquidación de la entidad financiera, se concluía que el daño era incierto. Ahora, la Sala considera que las pretensiones no se formulan antes de tiempo puesto que, como se explicó, los procedimientos previos a la liquidación e incluso, durante la misma liquidación, pueden causar daños a los ahorradores o usuarios e incluso a las mismas entidades financieras.

“Desconocer lo anterior, significaría prolongar un daño y agravar los perjuicios que de él se generan, haciendo más gravosa la situación de los usuarios que, de buena fe y motivados por el principio de confianza que los inspiró a utilizar el sistema, depositaron sus ahorros y que, ante la situación de las entidades financieras ante las medidas de las que son objeto, se ven afectados y despojados de sus recursos que, en la mayoría de los casos, son destinados para su propia subsistencia y para el mantenimiento de sus hogares.

“Ante esta realidad, afirmar que el daño no es cierto, sería desnaturalizar la noción misma de daño, concebida como la aminoración patrimonial sufrida por las víctimas, quienes no pueden disponer de su dinero por un largo periodo de tiempo, y desconocer la cláusula general de responsabilidad consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política”.

Cabe precisar que, en estos casos, en los que se demanda la omisión de los órganos de control en la inspección y vigilancia de las entidades financieras, no todos los daños sufridos por los administrados son indemnizables, en consideración a que la función de supervisión, como se verá más adelante, no consiste en garantizar el patrimonio de los depositantes o ahorradores contra cualquier pérdida, sino que lo que se pretende con dicha vigilancia es asegurar el cumplimiento de las normas del sector financiero por parte de las entidades que desarrollan ese tipo de actividades.

Con fundamento en el anterior postulado, la responsabilidad del Estado por la omisión de los órganos de control se configurará únicamente cuando los daños causados sean consecuencia de una actuación de las entidades vigiladas contraria al ordenamiento jurídico, cuyo cumplimiento ha debido garantizar el organismo supervisor.” -Subraya y negrilla fuera de texto-

El anterior criterio ha sido reiterado con posterioridad por la citada Corporación, entre otras, en las siguientes providencias: **(i)** Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO, veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014), Radicación número: 15001-23-31-000-1999-02416-01(31000); **(ii)** Consejo de Estado, Sección Tercera-Subsección B, Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourt, treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016), Expediente: 36 540, Radicación: 250002326000200401391-01.

En este sentido, conforme al criterio actual del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en eventos de responsabilidad estatal por fallas en las funciones de inspección, vigilancia y control de entidades financieras y/o cooperativas en los que ha mediado proceso de liquidación, pueden presentarse dos tipos de daños para los usuarios, los primeros ocasionados por la imposibilidad de contar o disponer con el dinero durante el proceso de liquidación, y los segundos, consistentes en su pérdida, esta última si, solo determinable hasta la culminación del proceso de liquidación; clasificación que resulta de relevancia a la hora de verificar la oportunidad en que debe presentarse la demanda de reclamación de perjuicios, situación sobre la cual se volverá más adelante.

4.7. Caso concreto.

En el presente caso, observa el Despacho que el Grupo accionante dirige el reproche de responsabilidad sobre cuatro ejes generales:

➤ La presunta **ilegalidad** de la **Resolución N° 1889 de 1997**, mediante la cual el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas ordenó la toma de posesión para administrar los negocios, bienes y haberes de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, pues afirma el Grupo que no es cierto lo señalado en el quinto considerando de dicha resolución, esto es, que la CAJA POPULAR COOPERATIVA haya presentado balances y estados financieros a septiembre de 1997 en los cuales se reporte pérdida de \$51.000 millones de pesos; pues esta decisión se adoptó sobre un mero balance de prueba, lejano a la realidad contable y financiera de la entidad.

Comenta igualmente que esta determinación está viciada y no podía adoptarse sin contar con los conceptos previos del Consejo Asesor y aprobación del Ministro de Hacienda, conforme a lo normado en los Decretos 1134 de 1989, artículo 16 y 115 del Decreto 663 de 1993.

➤ Expedición del Decreto 798 de 1997, *“por el cual se modifican normas relacionadas con la inversión de los recursos de órganos públicos del orden nacional y se dictan otras disposiciones”*, dado que por virtud de su artículo 2 se habría ordenado que los recursos de las entidades públicas que no acepte en depósito el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y permanezca en entidades financieras deberá ser depositados exclusivamente en entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, de manera que el efecto que generó el decreto, comprendió que en el lapso de 3 meses, se retiraran \$80.000 millones que por concepto de recursos públicos, tenían entidades estatales en CAJACOP, motivando su iliquidez, descapitalizándola y avocándola a la quiebra.

➤ Presunta omisión del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas- DANCOOP- en su deber de vigilancia y control con anterioridad al proceso de intervención, pues arguye la parte demandante que siendo conocedor el DANCOOP del estado y condiciones de los negocios e iliquidez de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, se abstuvo de decretar y practicar las medidas cautelares previstas en el Decreto 663 de 1993 conforme a la facultad otorgada en el Decreto 1134 de 1989, antes de la toma de

posesión, que era la medida más drástica, las cuales estaban orientadas a impedir que el deterioro de la situación económica de la CAJA POPULAR COOPERATIVA se agravara, salvaguardando el ahorro del público y los recursos de terceros de buena fe. Señala que no se dignó a aprobar o improbar los balances correspondientes a los años de 1995 y 1996 y;

➤ Presunto ejercicio inadecuado de las funciones de vigilancia y control del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas – DANCOOP- durante el proceso de intervención; afirmación por la cual la parte accionante descalifica supuestas situaciones presentadas, tales como: (i) Que durante la intervención, los agentes se consumieron más de doscientos mil millones de pesos (\$200.000.000) entre los recursos provenientes del recaudo de cartera y las ventas de activos inmuebles, además de los dineros recaudados por concepto de las empresas anexas; y treinta y cinco millones (\$35.000.000) que ingresaron a CAJACOOOP provenientes de FOGACOOOP; es decir durante el periodo de 6 años de intervención del Gobierno Nacional, los activos de la CAJA POPULAR COOPERATIVA pasaron de \$301.681.900.000 a \$25.672.950, disminuyéndose en la astronómica suma de \$276.008.950.000, es decir, el 91.7% de los activos ya no están en la Caja, mientras que los pasivos aún continúan pues estos solo se disminuyeron en un 39% mientras que el patrimonio se deterioró negativamente en el 478% pasando de \$28.173 millones de pesos positivos a menos \$134.758 millones de pesos negativos como consecuencia de la administración del Estado Colombiano a través de sus interventores; (ii) Que los asociados, ahorradores y demás personas interesadas, a la fecha desconocen de la existencia de un inventario debidamente notificado de los activos, del pasivo real y de los bienes de propiedad de la CAJA POPULAR COOPERATIVA encontrados por el Agente Interventor, en el momento de la intervención; (iii) Que la CAJA POPULAR COOPERATIVA, en menos de cinco años, cambio cuatro veces de agente interventor, presentándose la misma inestabilidad con los Revisores Fiscales, los cuales fueron removidos por el Gobierno Nacional en seis ocasiones; (iv) Que durante el año 2000, el FOGACOOOP, firmó dos convenios con la CAJA POPULAR COOPERATIVA, destinados a adquirir acreencias de los depositantes y ahorradores de CAJACOOOP; los dineros de estos convenios fueron utilizados en asuntos distintos a los señalados en el texto de los acuerdos, sin que los ahorradores, ni los depositantes, ni los asociados, ni ninguna de las demás personas perjudicadas, hayan recibido información sobre el destino de los recursos aportados por FOGACOOOP que ascienden a suma superior a los \$30.000 millones de pesos; y (v) Finalmente transcribe las conclusiones y acciones sobre el manejo de CAJACOOOP, expuestas en el informe de visita rendido en el mes de mayo de 1999 por la Coordinadora del Comité de Entidades Intervenidas del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria DRA. LUZ MILA RIAÑO MANCERA; afirmando que las situaciones allí expuestas también son causa de los daños patrimoniales producidos a los accionantes.

Teniendo claro lo anterior, procede el Despacho a analizar las sindicaciones de responsabilidad, de la siguiente forma:

ILEGALIDAD DE LA RESOLUCIÓN N° 1889 DE 19 DE NOVIEMBRE DE 1997.

Como ya fue expuesto en precedencia, son esencialmente dos las glosas de validez que se dirigen contra este acto administrativo (fs. 298-302 C ppal 3), “*por la cual se ordena la toma de posesión para administrar los negocios bienes y haberes de la CAJA POPULAR COOPERATIVA*” y que bien pueden subsumirse dentro de las causales genéricas de i) *falsa motivación*, por edificarse sobre un elemento de prueba o argumento factico cuestionable (balance de prueba) y por ii) *desconocimiento de la ley*, al aparentemente omitir para su expedición contar con los conceptos previos de otras autoridades u organismos (Consejo Asesor y Ministro de Hacienda)

Lo anterior permite identificar que la fuente del perjuicio denunciado por el grupo en este cargo, lo constituye directamente la ilegalidad del acto administrativo contenido en la Resolución N° 1889 de 1997, **que ordenó la toma de posesión** para administrar los negocios, bienes y haberes de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, por lo cual, y teniendo en cuenta el recuento jurisprudencial expuesto en precedencia impedirá que el Juzgado analice la validez del acto, pues no es del resorte de la acción de grupo (antes de la vigencia de la Ley 1437 de 2011), efectuar este tipo de estudios propios de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

En efecto, atendiendo a que la normatividad y precedente jurisprudencial vigente para el momento de interposición de la acción de grupo, sugieren la inviabilidad para cuestionar actos administrativos, no cabe otra decisión que la declaratoria de ineptitud sustantiva de la demanda frente a los argumentos que atacan el contenido de la Resolución N° 1889 de 1997, dado que la de Grupo no resulta ser la acción procedente para cuestionar su legalidad, destacándose que tal aptitud solo se encuentra a partir de la emisión del nuevo código administrativo y de lo contencioso administrativo (Ley 1437 de 2011) que en su artículo 145, expresamente autoriza la promoción del medio de control contra actos administrativos.

Resulta oportuno comentar que el presunto asunto, no se puede subsumir dentro de las excepciones construidas por la jurisprudencia analizada para la procedencia de la acción de grupo para resarcir los daños antijurídicos derivados de un acto administrativo, dado que: i) no existe acreditación de que la Resolución N° 1889 de 1997 haya sido revocada en sede administrativa; ii) no se trata de un acto declarado nulo, pues no hay prueba que demuestre la declaración de su invalidez; iii) no se ha cuestionado el rompimiento de las cargas publicas pese a la “legalidad” de los actos particulares, pues la acusación parte por el contrario, del supuesto de la ilegitimidad de la orden de toma de posesión para administrar los negocios, bienes y haberes de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, adoptada por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas en el citado acto administrativo, y iv), innegablemente la orden de toma de posesión para administrar los negocios, bienes y haberes de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, lejos está de poseer la categoría de un simple acto preparatorio o de trámite.

Finalmente, para ahondar en razones, se indicará que aun cuando en este asunto quisiera variarse el criterio jurisprudencial examinado para estimar la procedencia de la acción de grupo, imposible sería ignorar que debía promoverse dentro del término de caducidad que tenía habilitado el legislador para cuestionar su validez y que conforme al artículo 136.2 del Decreto 01 de 1984, correspondía a cuatro (4) meses desde su notificación, publicación o ejecución, de modo que en ese sentido, tras presentarse la demanda en fecha 6 de mayo de 2004 (fs. 112 y 673 C 1 ppal), es evidente que para ese momento habían pasado más de 6 años desde que el acto administrativo había sido expedido, situación que ineluctablemente generaría la caducidad de la acción.

EFFECTOS DEL DECRETO 798 DE 1997

Como se expresó, básicamente plantea la parte actora que la Nación a través del Gobierno Nacional tiene responsabilidad en el estado de iliquidez y quiebra que presentó la CAJA POPULAR COOPERATIVA, porque a través de este acto administrativo, forzó el retiro de \$80.000 millones de pesos al prohibir que los recursos públicos fueran depositados en defecto de su recepción por el Ministerio de Hacienda, de forma exclusiva por entidades financieras vigiladas por la Superintendencia Bancaria y tal evento, generó descapitalización, iliquidez y posterior quiebra de la entidad.

El Decreto en cita introduce un inciso al artículo 11 del Decreto 1013 de 1995 –*dirigido a empresas industriales y comerciales del Estado del Orden Nacional*-, que en tal virtud quedó bajo el siguiente tenor:

“ARTICULO 11. Las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta con régimen de empresa industrial y comercial, en ambos casos distintas de entidades financieras, al constituir activos financieros, con sus propios recursos, en moneda nacional, deberán ofrecer dichos recursos, en primer lugar a la Dirección del Tesoro Nacional, la cual procederá a determinar si las condiciones son de su interés, y a realizar la negociación respectiva.

Para los anteriores efectos, la oferta deberá presentarse por escrito por la entidad, con indicación expresa de las condiciones financieras de la operación tales como monto, plazo, fecha de constitución y tasa de referencia para la negociación.

Los recursos que en desarrollo de presente artículo no acepte la Dirección del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y que permanezcan en entidades financieras, deberán ser depositados exclusivamente en entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria. En caso de que con tales recursos se realicen inversiones, las mismas deberán efectuarse a través de entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia de Valores, o de entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria.- se destaca-

Pues bien, lo primero que hay que señalar en punto de esta sindicación es que el planteamiento del Grupo no envuelve un cargo de nulidad, es decir, que no se cuestiona que el Gobierno Nacional (Presidente y Ministro de Hacienda), haya incurrido en algún vicio de validez al emitir esta decisión, como hubiese podido ser la vulneración de la Constitución o de la Ley y bajo tal supuesto es evidente que no se le puede dar el mismo tratamiento que al cargo precedente.

Dicho esto, el Juzgado encuentra que la atribución de responsabilidad enrostrada a la Presidencia de la Republica y al Ministerio de Hacienda, por la expedición de este Decreto no está llamada a prosperar por lo siguiente:

Se iniciará por destacar que la norma que adiciona el Decreto 798 de 1997 (Decreto 1013 de 1995) no está dirigida a la totalidad de las entidades públicas, sino exclusivamente a empresas industriales y comerciales del Estado del Orden **Nacional**, luego entonces, el impacto del que se queja la parte actora no tiene la dimensión que se esboza; no se trata en consecuencia de una decisión que haya generado que **todas** las entidades públicas que tuvieran sus recursos en CAJACOP se vieran forzadas a retirarlos.

Por esa senda pierde de vista el Grupo demandante que la norma tiene efecto hacia el futuro y que la manera en la que está redactada no permite concluir en contrario, pues claramente señala en el inciso adicionado “*deberán ser depositados*” sin que en parte alguna se haya dispuesto que las EIC del Orden Nacional, debieran proceder a su traslado o retiro inmediato.

Lo anterior desde luego, debe ser armonizado con la prueba aportada y recabada en este asunto pues a lo largo de los 68 cuadernos anexos y 6 principales, no se ha topado el Juzgado con un documento que acredite la cantidad de clientes institucionales del nivel aludido (EIC NACIONAL) que poseía CAJACOP, mucho menos extractos que acrediten las cantidades de dinero retirado por aquellas, ni el periodo en que ello pudo acaecer, por consecuencia, no estaría demostrado el aserto con el cual se imputa responsabilidad a la NACION y desde luego sus efectos.

No desconoce el Despacho que en el proceso fue oído en declaración del señor JORGE ARTURO MORENO (fs. 143-154 C PPAL 5), quien como directivo de la extinta CAJACOP, habría destacado la importancia del Decreto 798 en la viabilidad de la entidad, no obstante, el Despacho no puede dar ciego crédito a sus afirmaciones, por una parte, porque la declaración no puede suplir la prueba documental que impera en una análisis de este tipo, en atención a lo prescrito en el artículo 232 del CPC ya que al versar sobre el estado financiero o balances de la Caja, de su situación y efectos deben dar cuenta los extractos, balances, libros y archivos correspondientes y de otra, porque la credibilidad de esta persona es cuestionable.

Ya advertida la falencia de lo primero, profundizará el Juzgado en lo segundo; ya que el señor MORENO fue condenado en primera instancia por el Juzgado 30 penal del Circuito de Bogotá en sentencia de 4 de febrero de 2005(fs. 118-200 anexo 37) por los delitos de falsedad en documento privado, abuso de confianza en calidad de determinador y captación masiva y habitual, exponiendo la sentencia frente al primer reato, que los balances presentados por la Caja que dirigía entre los años 1995 a 1997, eran irreales, ocultando la situación crítica del organismo y en cuanto al segundo, atribuyendo al ahora testigo, cometer irregularidades en la concesión de créditos cuantiosos sin garantías suficientes; todo lo cual permitió al Juzgado señalar que “*el procesado fungió por varios años como presidente de la entidad, y no hay duda que su proceder fue determinante al descalabro de la entidad, que afectó la organización de los pequeños ahorradores y el capital de cada uno de estos, así como la confianza colectiva...*” (f. 186 anexo 37)

Si bien es cierto no aparece en el proceso el resultado final de las instancias, la sola existencia de la providencia de primera instancia es suficiente para evidenciar que está comprometida la espontaneidad y neutralidad del declarante, en quien existiría a no dudar, una natural tendencia a explicar la consabida quiebra en función de un fenómeno externo y diverso a la propia dirección que disponía frente a la empresa

Finalmente y solo para abundar en razones, no debe perderse de vista que en este proceso se solicitaron (fs. 105-106 ppal 1) y decretaron pruebas periciales (fs. 25-33 C 6 ppal), dirigidas entre otras, a determinar desde el área contable la situación de CAJACOP, con examen de sus balances y operaciones para establecer las razones de intervención y liquidación, aspecto que en el particular punto que se estudia en este apartado incluía: “j) *Se sirva determinar e identificar mediante una relación detallada en la que se determine el Estado de Tesorería y de las Oficinas de la Caja, dentro del periodo comprendido entre el 27 de marzo de 1997 hasta el día 19 de noviembre de 1997 en cuanto se refiere a la cancelación de depósitos del sector público, llámese Gobierno Nacional, Departamental, Distrital o Municipal*” sin embargo, esta prueba no se concretó pese a los innumerables requerimientos, impulsos y solicitudes producidas por los diferentes juzgados que han conocido de este proceso entre 2009 y 2016 (ver entre otros folios del C 5 PPAL: 158, 162, 167, 175, 177, 184, 190, 194, 195, 199, 204, 207, 213, 222, 236, 280, 300, 301, 304, 335, 357, 472, 567 y 616 del C 6 PPAL: 616, 627, 634, 639, 675 y 682)

Esta situación es de la más alta relevancia, porque en asuntos como estos, en los cuales se involucra un alto componente técnico, el análisis de los documentos comerciales y financieros debe ser realizado por profesionales del área contable a efecto de que, como bien se proponía con la solicitud, se expliquen de forma técnica-pericial los fenómenos que se presentaron en el manejo de la CAJA POPULAR COOPERATIVA. Para el tópico bajo examen, los documentos ya echados de menos, debían contrastarse con la situación económica de la entidad en el propósito de que se informara, no solo el monto de recursos trasladados si los hubo, sino la manera en que estos presuntos retiros afectaron la liquidez de la entidad y por consecuencia si la quiebra puede atarse causalmente a ello.

Como ya se ha visto, ni los clientes institucionales, ni los montos de sus retiros y mucho menos la prueba pericial contable militan en el plenario para soportar la imputación de responsabilidad, luego entonces, bastará simplemente indicar que la carga probatoria fijada en hombros de los promotores (art. 177 CPC) no fue satisfecha y en tal virtud, no cabe otro camino que desestimar el cargo planteado⁴⁶:

“En concordancia con lo que se viene diciendo, tocante con la carga de la prueba, ha de verse cómo el artículo 1757 del Código Civil prevé que “[i]ncumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta”, a la vez que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil pregona que “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, normas de las cuales se deduce con facilidad que corresponde demostrar los hechos a quien los alegue, para así poder obtener los efectos derivados de los mismos. En consecuencia, deviene palmario que es de cargo de las partes probar a cabalidad la existencia de sus obligaciones o su extinción, cuando así lo invoquen como supuestos de su acción o excepción, y ello, valga repetirlo, no es más que una aplicación del principio de la carga de la

⁴⁶ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACION CIVIL Magistrado Ponente: CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE sentencia de treinta (30) de junio de dos mil nueve (2009), expediente: 1100102030002009-01044-00

prueba en orden al cual le compete al sujeto procesal que reclama unos hechos forzosamente evidenciarlos, si aspira deducir algún beneficio a su favor.

De ahí que sobre el particular, haya enfatizado la Corte que “es un deber procesal demostrar en juicio el hecho o acto jurídico de donde procede el derecho o de donde nace la excepción invocada. Si el interesado en dar la prueba no lo hace, o la da imperfectamente, o se descuida, o se equivoca en su papel de probador, necesariamente ha de esperar un resultado adverso a sus pretensiones” (G. J. t, LXI, pág. 63)”

OMISIONES DE DANCOOP CON ANTERIORIDAD AL PROCESO DE INTERVENCIÓN

Como fue sintetizado, el Grupo enrostra a DANCOOP haber generado el daño por omisión; compuesta ésta por diversas acusaciones que se han identificado como: i) Conocer previamente el estado de iliquidez de CAJACOP y abstenerse de adoptar medidas preventivas; ii) No aprobar o improbar los balances correspondientes a los años de 1995 y 1996; iii) No haber adoptado alguna de las medidas cautelares previstas en el Decreto 663 de 1993 conforme a la facultad otorgada en el Decreto 1134 de 1989, antes de la toma de posesión, que era la medida más drástica.

Antes de entrar a examinar estos repararos, se deberá precisar que el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE COOPERATIVAS – DANCOOP- se encuentra legitimado en la causa para responder por estas sindicaciones, pues conforme a lo expuesto en acápite anterior en el que se expuso el panorama normativo que regula la actividad financiera de las Cooperativas, es indiscutible que la entidad que ejerció la función de inspección, vigilancia y control sobre la CAJA POPULAR COOPERATIVA para la época de los hechos de la presente demanda, fue el DANCOOP, a quien le fue asignada tal función en virtud de lo estipulado el artículo 17 del Decreto 427 de 1996⁴⁷, que ratificó la competencia que sobre tal aspecto había consagrado el artículo 1º de la Ley 24 de 1981⁴⁸.

En este punto, es del caso indicar que si bien el artículo 48 de la Ley 79 de 1988 autorizó a las Cooperativas ejercer actividades financieras y el artículo 10 del Decreto 1111 de 1989 dividió la función de vigilancia y control dependiendo del tipo de actividad; asignándole a la Superintendencia Bancaria el control y vigilancia de la actividad financiera y demás aspectos contables y operativos de carácter financiero o de seguros, y al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas la inspección y vigilancia de la ejecución de actividades cooperativas que no correspondan a la actividad financiera o de seguros de los mismos organismos; lo cierto es que dicho control concurrente fue eliminado por el artículo 147 del Decreto 2150 de 1995⁴⁹, dejando el artículo 17 del

⁴⁷ “Artículo 17. FACULTADES DE SUPERVISIÓN DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE COOPERATIVAS. Corresponde al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas ejercer el control y la vigilancia sobre las entidades de naturaleza cooperativa, de los fondos de empleados y asociaciones mutuales, para que su funcionamiento se ajuste a las disposiciones legales sobre el particular y a los intereses de los asociados. Cuando una entidad esté sujeta al control de una Superintendencia, las acciones de salvaguarda de la naturaleza jurídica de las vigiladas se adelantarán por intermedio de esta última.

⁴⁸ ARTICULO 1o. "Transfórmase la Superintendencia Nacional de Cooperativas reestructurada por el Decreto extraordinario número 611 de 1974, en un Departamento Administrativo que se denominará Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, cuyo objetivo y finalidades serán: dirigir y ejecutar la política cooperativista del Estado, colaborar en la planeación económica cooperativa, propiciar el fomento financiero cooperativo, prestar asistencia técnica cooperativa, impartir educación e instrucción cooperativa y ejercer vigilancia y control sobre las sociedades cooperativas, los organismos cooperativos de grado superior, las instituciones auxiliares del cooperativismo, los institutos de financiamiento, educación, investigación y desarrollo cooperativo, los fondos de empleados y las sociedades mutuarías"

⁴⁹ “Artículo 147. ELIMINACIÓN DEL CONTROL CONCURRENTE. Las facultades de control y vigilancia por parte del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas no podrán ejercerse respecto de entidades y organismos cooperativos sujetos al control y vigilancia de otras superintendencias”.

Decreto 427 de 1996 únicamente en cabeza del DANCOOP el control y la vigilancia sobre las entidades de naturaleza cooperativa, tan cierto es ello, que es justamente la autoridad emisora de la Resolución 1889 de 19 de noviembre de 1997.

He aquí que, como primera conclusión de este apartado, deber estimarse la ausencia de legitimación material en la causa de SUPERBANCARIA, hoy SUPERFINANCIERA, en tanto no tenía legalmente asignada la función de vigilancia y control de CAJACOOP y en tal virtud mal puede cuestionársele incurrir en omisiones. Dicho esto y dado el carácter del reparo, el Juzgado simplemente negará las suplicas de la demanda contra este organismo.

Pues bien, el examen de los cargos amerita recordar que –como se expuso en precedencia- los daños derivados del **ejercicio de funciones de inspección, vigilancia y control** son atribuibles bajo el título de falla probada y con un esquema subjetivo de responsabilidad; esto dado que en tales eventos se hace necesario determinar si la actuación u omisión desplegada o las medidas de intervención adoptadas por la entidad pública encargada de ejercer dichas atribuciones, se enmarcaron dentro del objeto de dicho control, el cual corresponde a que el vigilado cumpla con el marco normativo que lo regula, en el contexto de su oportunidad y proporcionalidad.

La aprobación de balances / conocimiento previo de la situación.

Dice la parte actora que DANCCOP no aprobó ni improbó los balances de CAJACOP correspondiente a los años 1995 y 1996 y también que conocía con antelación la situación de iliquidez de la CAJA y no actuó.

Revisados cuidadosamente los anexos y los cuadernos principales del proceso, no hay aportación de documentos en los cuales consten actas, oficios, correspondencia o cualquiera otra documentación relativa al control por años anteriores a 1997⁵⁰, a partir de los cuales analizar cómo se materializaron las atribuciones del órgano de vigilancia y desde cuándo tuvo conocimiento de las dificultades económicas de la Caja.

En ese aspecto resulta entonces imposible determinar de qué manera se llevó a cabo la revisión de los balances señalados por el Grupo promotor (1995 y 1996). Si bien al proceso fueron aportados balances correspondientes a 1994 y copia de su remisión a DANCOOP fs. 382-395, no aparece copia de la remisión a la entidad de los años en ciernes, aun cuando fueron aportados a este proceso entre los folios 398-410 C 5, luego entonces no se conoce tampoco si DANCOOP improbó o no los aludidos balances, si hizo observaciones, pidió aclaraciones como al parecer le correspondía conforme a la Ley 24 de 1981, no obstante el Juzgado destaca que con arreglo a lo establecido en el Decreto 1134 de 1989, se fijó a cargo del revisor fiscal, las siguientes obligaciones:

Artículo 18. INFORME DEL REVISOR FISCAL. Sin perjuicio de la inspección y vigilancia gubernamental contemplada en los artículos anteriores, los Revisores Fiscales de las Cooperativas Especializadas de Ahorro y Crédito y de las Multiactivas o Integrales con Sección de Ahorro y

⁵⁰ Las actas de la Junta Asesora CAJACOOP del anexo 48 son posteriores a la intervención.

Crédito deberán presentar cada tres (3) meses al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas un informe certificado sobre los siguientes aspectos:

1. Si la entidad ha mantenido constantemente los depósitos de liquidez sobre los recursos captados de ahorro en el porcentaje establecido por este Decreto.
2. Si la entidad se ajustó permanentemente a las relaciones de endeudamiento establecidas en el presente Decreto y durante el término materia del informe.
3. Si los préstamos otorgados constan en títulos valores debidamente diligenciados y con las correspondientes garantías.
4. Si la cartera del servicio de ahorro y crédito está debidamente clasificada, si sobre ella se vienen efectuando las provisiones que la amparan y si éstas cubren la totalidad de las obligaciones de dudoso recaudo.
5. Si la entidad se ajustó al régimen de inversión señalado en este Decreto en relación con los recursos de captación de ahorros y si los servicios de previsión, asistencia y solidaridad se prestaron sin comprometer los citados recursos.
6. Si la administración del servicio de ahorro y crédito se ha desarrollado en forma normal y sin alteraciones que hayan ocasionado pérdida de confianza en los ahorradores, o corridas imprevistas de depósitos de ahorros.
7. Si la Revisoría Fiscal cuenta con los medios suficientes y adecuados para garantizar una normal y periódica vigilancia de las operaciones de ahorro y crédito.

En punto de lo anterior, únicamente es visible en la documental analizada el informe de revisoría fiscal presentada por NELLY SARMIENTO FONSECA a la Asamblea General de CAJACOP en fecha 8 de marzo de 1997 (f. 397) en el cual y en lo que resulta comprensible para el Despacho, se destaca que al cierre del periodo contable 1996, en las cuentas sucursales y agencias está pendiente de conciliar un 40% y que el nivel de endeudamiento total y con terceros “al tenor de lo dispuesto en la norma legal” sobre pasa el máximo permitido; no obstante y como se indicó no aparece ninguna comunicación enviada por aquella a DANCOOP contentiva de esos balances y tampoco la respuesta oficial.

De esta forma, dado que no es posible establecer *técnicamente* por este Juzgado que los balances presentados para los años 1995 y 1996 y que reposan en el expediente, en contraste con los libros, archivos, operaciones, activos y pasivos de la CAJA ofrecieran claros signos de deterioro financiero que impusieran llamados de atención o la adopción de medidas de preservación más fuertes, es imposible al Despacho, dada la ausencia de la peritación contable a que ya se ha hecho alusión, concluir que DANCOOP falló en el servicio al no evidenciar o controlar la existencia de anomalías en la sostenibilidad financiera de CAJACOOP.-

En punto de lo expuesto, la mención que contiene la Resolución 1889 de 1997, se restringe tan solo a un informe de septiembre de 1997 *“Que la administración de la CAJA POPULAR COOPERATIVA presentó a este Despacho los balances y estados financieros de la Entidad a septiembre de 1997, en los cuales la Cooperativa reporta pérdidas por \$51.000 millones de pesos, que aunadas a la situación persistente de iliquidez, le impiden a la administración maniobrar la empresa con la destreza y diligencia que se requiere”* luego en consecuencia y al no estar autorizada la entidad pública a codirigir (ley 79 de 1988), no puede reprocharse a

DANCOOP inacción, cuando se insiste en el plenario no hay acreditación del conocimiento previo de la crisis que se le enrostra.

En esa dirección, esto es, en el camino de acreditar la falla del servicio, debía combatir y neutralizar la parte interesada la aportación causal que los mismos funcionarios de la CAJA POPULAR COOPERATIVA introducen en la crisis del organismo, pues en la ya referida sentencia penal emitida por el Juzgado 30 Penal del Circuito de Bogotá de fecha 4 de febrero de 2005 (fs. 118-200 C anexo 37), fue declarado penalmente responsable además del ex director de la CAJA el señor JORGE ARTURO MORENO, la REVISORA FISCAL, señora BLANCA NELLY SARMIENTO FONSECA, precisamente por falsedad en documento privado por la alteración de los balances correspondientes a los 1995 a 1997, ya que de acuerdo con la síntesis de la decisión penal en estos años “el incremento de aportes de un año a otro era mínimo, en comparación con el endeudamiento que se iba adquiriendo año tras año.. (...) ... de acuerdo con la denuncia, los estados financieros señalaban una empresa en crecimiento y boyante, cuando según términos de la misma denuncia eso no correspondía a la verdad. Ante tal panorama se evidencia que realmente los balances no registraban las condiciones de la caja...”

Se detalló que la Fiscalía encontró que en cuanto al “balance a diciembre de 1995, se registraron datos no correspondientes a la realidad de la caja con el propósito de ocultarlos...balance de prueba... En tal ejercicio detectaron pérdidas por \$89.000 millones de pesos...” se trató de proponer por la defensa (JORGE MORENO Y BLANCA SARMIENTO entre otros) que no era un balance consolidado, conforme a la aprobación en asamblea el 9 de marzo de 1997, no obstante se rechaza esta tesis y se indica en el avance de la decisión penal que las pérdidas acumuladas para 1995 y 1996 no eran inferiores a \$77.385. Millones de pesos: “...el balance de 1996 igual que el de 1995 fue afectado, de manera intencionada por sus responsables en la preparación, elaboración, revisión, presentación y sustentación ya que...debía seguirse ocultando la realidad...”.

En la sentencia se destaca el rol y responsabilidad de la revisora fiscal y se le atribuye participación en la falsedad “..La estructura y organización de estas entidades, impone personal que la vigile al interior de la misma entidad pero que no pertenezca a la misma, quedando como primera autoridad en el cumplimiento de las preceptivas de cara al éxito y buen funcionamiento de la entidad, que la procesada SARMIENTO no hizo, por el contrario actuó de manera dolosa en detrimento de la entidad y por supuesto de la confianza pública que sobre los documentos privados tienen la sociedad” (f. 189)

Como se aprecia entonces DANCOOP igual que el público en general, los ahorradores y asociados, fue a no dudarlo víctima de la ilicitud de estas conductas ya esbozadas, que tendientes a desfigurar la realidad, tenían el obvio propósito de encubrir la situación de pérdida económica de CAJACOOP, por manera entonces, que en este asunto no se está ante un simple balance no apreciado o sobre el cual no se dio un visto bueno, sino por el contrario, un proceso complejo de ocultamiento concertado por los directivos de la CAJA teniendo a engañar a las personas y las entidades de súper-vigilancia, lo cual basta para

despachar desfavorablemente el cargo planteado ante la inexistencia de medios de prueba que permitan acreditar la existencia de un mal funcionamiento en la Administración.

La proporcionalidad en la medida cautelar.

Esta sección del cargo es en criterio del Juzgado, una censura directa a la decisión tomada mediante la Resolución 1889 de 19 de noviembre de 1997, justamente porque se cuestiona la proporcionalidad (art. 36 CCA) en la determinación de la medida de *toma de posesión* de los negocios, bienes y haberes de CAJACOP en tanto se identifica como una determinación exagerada, señalando de contera, que debieron adoptarse de forma previa las cautelas previstas en el Decreto 663 de 1993 conforme a la facultad otorgada en el Decreto 1134 de 1989.

Bajo este entendimiento, debe el Juzgado entonces abstenerse de pronunciarse sobre la proporcionalidad de la decisión contenida en el acto administrativo aludido, por las mismas razones que se expusieron al avocar el primer cargo en los cuales se refirió el Despacho al compendio de vicios por falsa motivación y violación de la ley, que propuso el Grupo actor.

Ahora bien, aunque podría pensarse que al menos una parte del reparo podría ser examinada, en lo relacionado no ya con la proporcionalidad en la orden de toma de posesión, sino exclusivamente en cuanto a una posible omisión por abstenerse de adoptar otras medidas cautelares, pronto se advierte que se trataría de un ejercicio estéril, por dos razones:

En primer término, porque aun cuando innegablemente se hace alusión a medidas como la vigilancia especial, la recapitalización, la administración fiduciaria, la cesión total o parcial de activos, pasivos, contratos y la fusión, contenidos en el artículo 113 del Decreto 663 de 1993, como medidas para evitar la toma de posesión, el alcance del cargo se enclava nuevamente en el *“pleno conocimiento del estado y condiciones de los negocios y liquidez de la Caja Popular Cooperativa y se abstuvo de manera grave de aplicar cualquiera de los mecanismos cautelares y preventivos previstos en la ley”* (f. 8 C ppal 1) luego entonces, en tanto en este asunto no se ha demostrado que DANCOOP tuviera fiel y claro conocimiento de la situación deficitaria de la entidad con suficiente antelación a la medida de toma de posesión, es imposible que se estructure el defecto en la prestación del servicio que se atribuye y bajo tal entendimiento es necesario recurrir a las argumentaciones dadas en el apartado inmediatamente anterior, respecto de los actos delictuales que viciaron la exactitud y confianza en los informes de revisoría fiscal y gerencia, plasmados en los balances de ejercicio de los años 1995 a 1997.

En segundo lugar, porque aun de estructurarse de forma hipotética la procedencia de alguna de estas cautelares, no podría ignorarse que para el momento en que DANCOOP adopta la decisión de entrar en posesión de CAJACOP evidentemente por las causales establecidas en la ley para ello (literales a), c), f) y g) del artículo 114 del Decreto 663 de

1993) no cobraría ningún sentido aplicar paliativos concomitantes, cuando la magnitud de la situación detectada imponían la aplicación de la máxima medida cautelar.

En otras palabras, la utilidad del reproche estaría dada únicamente en cuanto se acreditara de forma prolija que el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE COOPERATIVAS, conoció claramente y con bastante antelación el declive financiero de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, absteniéndose sistemáticamente de ejercer las potestades conferidas por el ordenamiento; por cuya omisión se hubiese agravado su crisis, desembocando en la inestabilización que obligó a la toma de posesión. Situación que evidentemente no es posible tener por acreditada con los medios de prueba recabados, pues aun cuando la voluminosidad del expediente pareciera dar crédito de la suficiencia de medios de convicción, lo cierto es que abundan balances y reportes de la liquidación, poderes y contratos de subrogación, pero es inexistente la documentación relacionada con el control previo que es donde se ubicaría la falla enrostrada.

Para abundar en razones, el Despacho considera pertinente mencionar que la responsabilidad del Estado por la situación presentada por la CAJA POPULAR COOPERATIVA ya fue analizada por el Consejo de Estado en diferentes providencias; así, encontramos que en sentencia del 20 de febrero de 2014⁵¹, se estudió similar reparo atañadero a la presunta omisión del DANCOOP en el adecuado ejercicio de sus facultades de inspección, vigilancia y control, sobre lo cual se concluyó:

“En el caso concreto, el municipio demandante argumentó que DANCOOP no ejerció las funciones de inspección y vigilancia para evitar que CAJACOOP fuera intervenida y, de haberlo hecho, se habría evitado la retención temporal de los dineros que tenía en las cuentas de ahorro y en los certificados de depósito a término.

En virtud de lo previsto en el artículo 151 de la Ley 79 de 1988, “...las funciones de inspección y vigilancia no implican por ningún motivo facultad de cogestión o intervención en la autonomía jurídica y democrática de las cooperativas”, lo que suponía que DANCOOP solo podía intervenir cuando evidenciara que el objeto social se estaba llevando a cabo en contravía de las normas legales que regulaban su actividad.

Sin embargo, en el plenario no obra prueba que dé cuenta de que antes de la toma de posesión ese Departamento hubiera tenido conocimiento de algún tipo de irregularidades de la cooperativa que hubieran ameritado la adopción de medidas correctivas ni que lleven a concluir que la intervención de la entidad no fue oportuna. Por el contrario, **de conformidad con las consideraciones esgrimidas en la Resolución n.º 1889 de 19 de noviembre de 1997, la cual goza de presunción de legalidad, fue solo cuando CAJACOOP presentó a DANCOOP los balances y estados financieros a septiembre de 1997, que se evidenció un problema de iliquidez y un patrimonio negativo**, de lo que se derivaba un riesgo de afectación patrimonial y de vulneración al ahorro de los asociados, por lo que consideró necesario tomar posesión de los negocios, bienes y haberes de la misma. Posteriormente, la Superintendencia Solidaria, mediante Resolución n.º 0780 de 7 de mayo de 2000, ordenó la disolución y liquidación de la cooperativa, al encontrar que no poseía las condiciones indispensables para desarrollar adecuadamente su objeto social.

En síntesis, no hay lugar a concluir que DANCOOP incumplió las funciones de inspección y vigilancia sobre CAJACOOP y, por el contrario, una vez se percató de la difícil situación financiera por la que atravesaba, procedió a tomar posesión de sus negocios, bienes y haberes. Por lo anterior, se confirmará la sentencia impugnada”- se destaca-

⁵¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: RAMIRO DE JESUS PAZOS GUERRERO, veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014), Radicación número: 15001-23-31-000-1999-02416-01(31000), Actor: Municipio de Tuta, demandado: Dansocial.

En otra ocasión, puntualmente en sentencia de 29 de octubre de 2015 el Consejo de Estado reiteró los anteriores argumentos, adicionando que no existe obligación de asegurar y evitar los riesgos propios de la actividad financiera⁵²:

“La parte actora atribuyó responsabilidad a la Nación-Departamento Nacional de Cooperativas – DANCOOP-, hoy DANSOCIAL, por la omisión en sus funciones de inspección y vigilancia respecto de la Caja Popular Cooperativa, que condujo a la intervención, liquidación y posterior causación de perjuicios, en la medida en que los dineros quedaron congelados y en imposibilidad de disponer.

La entidad pública, por su parte, aseguró que cumplió con las funciones de vigilancia e inspección que les correspondía.

Del cúmulo de normas que se trajeron a colación, se puede claramente concluir que la función de control, inspección y vigilancia que ejercía DANCOOP sobre las cooperativas se limitaba a la formulación de directrices, realización de visitas, adopción de medidas preventivas, tendientes a que la actividad de las entidades supervisadas fuera siempre transparente y no afectara los intereses de los usuarios, **pero no implicaba garantizar que el patrimonio de éstos no resultara afectado al materializarse los riesgos inherentes a la actividad de las cooperativas, sino a que ésta fuera desarrollada conforme al marco legal** y, en los eventos en que se incumplieran tales disposiciones, la entidad de control estaba facultada para adoptar oportunamente los correctivos a que hubiere lugar.

En virtud de lo previsto en el artículo 151 de la Ley 79 de 1988, “...las funciones de inspección y vigilancia no implican por ningún motivo facultad de cogestión o intervención en la autonomía jurídica y democrática de las cooperativas”, lo que suponía que DANCOOP, hoy DANSOCIAL y la Superintendencia de la Economía Solidaria solo podían intervenir cuando evidenciaran que el objeto social se estaba llevando a cabo en contravía de las normas legales que regulaban su actividad.

En el presente asunto, las pruebas dan cuenta de que el municipio de Santa María –demandante en el *sub lite*- tenía aportes en la Caja Popular Cooperativa –CAJACOOOP-, entidad sin ánimo de lucro y con personería jurídica otorgada por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas – DANCOOP-. Debido a la crisis financiera y cooperativa por la que atravesó el país en los años 1997 y 1998, BANCOOP resultó seriamente afectada.

Lo anterior dio lugar a que el 16 de noviembre de 1998, mediante los decretos n.º 2330 y 2331, el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, declarara la emergencia económica y social y dictara medidas para contrarrestar la situación, al tiempo que dispuso la creación de mecanismos institucionales y de financiación para fortalecer el sector.

En el plenario no obra prueba que dé cuenta de que antes de la toma de posesión para administrar, el demandado haya tenido conocimiento de algún tipo de irregularidad de la Caja Popular Cooperativa, que hubiera ameritado la adopción de medidas correctivas ni que lleven a concluir que la intervención de la entidad no fue oportuna.

Cuando la Caja Popular Cooperativa presentó a Dancoop los balances y estados financieros correspondientes al mes de septiembre de 1997, evidenció con preocupación las pérdidas por cincuenta y un mil millones de pesos, que aunadas a la situación persistente de iliquidez, le impedían a la administración maniobrar la empresa con la destreza y diligencia necesaria. La cooperativa también reportó un patrimonio negativo de veinte mil millones de pesos y un pasivo total de doscientos treinta millones de pesos, mientras que el total de los activos ascendía a doscientos diez millones de pesos. Esto, a todas luces, y como lo sostiene el demandado, colocaba en inminente riesgo de afectación patrimonial y vulneración al ahorro de asociados y terceros.

Es por ello que Dancoop obró como correspondía, pues, facultada por los literales a), e), f) y g) del artículo 114 del Decreto 663 de 1993, tomó posesión de los bienes de la Caja Popular Cooperativa, “con el objeto de ofrecer protección de confianza pública y colocar al ente cooperativo en condiciones de desarrollar su objeto conforme lo indica el contrato social” (fls. 1-5 cuaderno 2).- se destaca-

Bajo estos criterios entonces, el Juzgado no encuentra demostrada la falla del servicio atribuida a DANCOOP; no le correspondía mas que vigilar y contralar que la actividad de

⁵² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejera Ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, veintinueve (29) de octubre de dos mil quince (2015), Radicación número: 15001-23-31-000-1999-02412-01(36582), actor: Municipio de Santa María. Demandado: Dancoop.

la CAJA POPULAR COOPERATIVA se adecuara a los postulados legales, pero pese a ello, no fue inmune a la falsedad de la informacion que se le entregaba, ni podia garantizar bajo toda costa o riesgo, que los ahorradores permanecieran ilesos ante los riesgos propios de la actividad, no demostrandose que con antelacion razonable y con pleno conocimiento de causa, la devacle financiera de CAJACOOOP se hubiese gestado por la inaccion del Estado.

ANOMALIAS DEL PROCESO DE ADMINISTRACION

Dentro de este apartado es posible subsumir un amplisimo compendio de observaciones, criticas, denuncias, designaciones equivocadas de administradores liquidadores y auditores, que sumado a malos manejos y sobrecostos desarrollados en el ejercicio de toma de posesion para administrar por DANCOOP, desembocaron en la orden de liquidacion de CAJACOOOP y que según se concluye por el Grupo, terminó con la ruina y el desangre al organismo Cooperativo. Dentro de este listado de glosas, se recuerdan:

- a) Luego de efectuar una crónica pormenorizada a los balances producidos entre 1997 y 2002, señala el Grupo que los agentes se consumieron más de doscientos mil millones de pesos (\$200.000.000) entre los recursos provenientes del recaudo de cartera y las ventas de activos inmuebles, además de los dineros recaudados por concepto de las empresas anexas; y treinta y cinco millones (\$35.000.000) que ingresaron a CAJACOOOP provenientes de FOGACOOOP; es decir durante el periodo de 6 años de intervención del Gobierno Nacional, los activos de la CAJA POPULAR COOPERATIVA pasaron de \$301.681.900.000 a \$25.672.950, disminuyéndose en la astronómica suma de \$276.008.950.000, es decir, el 91.7% de los activos ya no están en la Caja, mientras que los pasivos aún continúan pues estos solo se disminuyeron en un 39% mientras que el patrimonio se deterioró negativamente en el 478% pasando de \$28.173 millones de pesos positivos a menos \$134.758 millones de pesos negativos como consecuencia de la administración del Estado Colombiano a través de sus interventores.
- b) Que los asociados, ahorradores y demás personas interesadas, a la fecha desconocen de la existencia de un inventario debidamente notificado de los activos, del pasivo real y de los bienes de propiedad de la CAJA POPULAR COOPERATIVA encontrados por el Agente Interventor, en el momento de la intervención
- c) Que la CAJA POPULAR COOPERATIVA, en menos de cinco años, cambio cuatro veces de agente interventor, presentándose la misma inestabilidad con los Revisores Fiscales, los cuales fueron removidos por el Gobierno Nacional en seis ocasiones
- d) Que durante el año 2000, el FOGACOOOP, firmó dos convenios con la CAJA POPULAR COOPERATIVA, destinados a adquirir acreencias de los depositantes y ahorradores de CAJACOOOP; los dineros de estos convenios fueron utilizados en asuntos distintos a los señalados en el texto de los acuerdos, sin que los ahorradores, ni los depositantes, ni los asociados, ni ninguna de las demás

personas perjudicadas, hayan recibido información sobre el destino de los recursos aportados por FOGACOOOP que ascienden a suma superior a los \$30.000 millones de pesos

- e) Finalmente casi la totalidad de las conclusiones y acciones sobre el manejo de CAJACOOOP, expuestas en el informe de visita rendido en el mes de mayo de 1999 por la Coordinadora del Comité de Entidades Intervenidas del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria DRA. LUZ MILA RIAÑO MANCERA; afirmando que las situaciones allí expuestas también son causa de los daños patrimoniales producidos a los accionantes.

Igual que en capítulo anterior conviene recordar que las facultades de inspección, vigilancia y control correspondían, al menos en un primer momento, al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE COOPERATIVAS, pero que sin embargo, en el año 1998, la Ley 454, transformó el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas – DANCOOP- en el Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria – DANSOCIAL-, señalándole como objetivos los de dirigir y coordinar la política estatal para la promoción, planeación, protección, fortalecimiento y desarrollo empresarial de las organizaciones de economía solidaria⁵³ y también creó la Superintendencia de Economía Solidaria-SUPER-SOLIDARIA- atribuyéndole la función de inspección, vigilancia y control, de las cooperativas y de las organizaciones de la Economía Solidaria, que no se encuentren sometidas a la supervisión especializada del Estado⁵⁴.

En este sentido, y teniendo en cuenta; que los hechos por los cuales la parte accionante endilga responsabilidad sucedieron durante los años 1997 a 2002 después de la toma de posesión para administrar y que en dicho periodo ocurrió el cambio legislativo, relacionado con la entidad competente en ejercer la función de inspección, vigilancia y control sobre las cooperativas; en el presente asunto -de haber responsabilidad por las funciones de inspección, vigilancia y control sobre la CAJA POPULAR COOPERATIVA- la legitimidad por pasiva estaría en cabeza tanto del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria –DANSOCIAL antiguo DANCOOP-, como de la Superintendencia de Economía Solidaria- SUPER-SOLIDARIA (quien asumió las funciones de inspección, vigilancia y control desde 1998). Esto dicho sea de paso, permite reiterar, la negativa de pretensiones frente a SUPERBANCARIA.

Con esta precisión entonces se iniciará el examen, señalando de entrada que la responsabilidad atribuida no tiene cabida por las razones que pasan a explicarse:

Como primera medida se recordará que en cuanto concierne al examen de asuntos relacionados con el estado financiero de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, vinculados a la idoneidad y eficacia de su administración en la toma de posesión y la necesidad de su posterior liquidación; la correcta valoración de sus activos corrientes y no corrientes, los pasivos, la cartera de crédito, cuentas por cobrar, disminución de

⁵³ Artículo 29 y 30

⁵⁴ Artículos 33 y 34

valorizaciones en planta y equipo, inmuebles y cartera, las provisiones, las conciliaciones bancarias, su crecimiento, la perdidas, como las reversiones efectuadas y los demás detalles propios del giro ordinario del funcionamiento de una entidad de ahorro y crédito, imponían obligadamente la realización de una experticia técnica contable, que pudiera soportar las afirmaciones de la parte actora, en tanto la estimaban justamente irregular, inadecuada y acomodada.

En efecto, la innegable especialidad de los asuntos contables del resorte de los negocios y de la actividad financiera que desempeñaba la CAJA POPULAR COOPERATIVA, como también la operación de su liquidación, requieren de conocimientos altamente especializados de las áreas de la economía, las finanzas y la contaduría, que justamente motivaron en la parte accionante la solicitud de sendos dictámenes periciales dirigidos a la valoración de los bienes muebles e inmuebles de la Cooperativa, así como a la determinación desde el área contable de la gestión y corrección de las operaciones y balances, como las actuaciones de administradores y revisores fiscales (ver folio 106 y ss C principal 1).

Como ya fue comentado en precedencia, ninguna de estas pruebas periciales fue finalmente materializada pese a los innumerables impulsos y requerimientos que los Juzgados dieron al proceso desde 2009, y que por la dificultad misma del encargo, la falta de información y de colaboración de la parte interesada (ver folios 204, 213, 222 C5 ppal y 616, 663, 675, 682 y 687 C 6 Ppal), impiden que hoy día pueda contarse con herramientas con las cuales juzgar la actividad administrativa y financiera de los interventores, liquidadores y desde luego las auditorias contratadas para controlarlos.

Es que con razón señala el artículo 233 del CPC, que la peritación es procedente y agregará el Despacho, necesaria, para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, de modo que indudablemente la determinación del acierto y correcto desempeño de la administración de una entidad financiera requiere de especiales conocimientos en ciencias contables, por lo que su ausencia hace imposible un juicio de idoneidad como el propuesto en este caso. En un asunto referente a aspectos técnicos y contables dijo el Consejo de Estado⁵⁵:

“(…) Insistió en que la Superintendencia le dio a la expresión “auditable” un significado que no está previsto en la Resolución 307 y la CRT tampoco podía asignárselo, por lo que la Empresa adoptó una de las múltiples formas de obtener información para que fuera auditable.

- Como quedó consignado antes, para proferir los actos acusados la Superintendencia demandada se apoyó en concepto de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones acerca del alcance de **información auditable, en el pronunciamiento 7 de 1994 del Consejo Técnico de Contaduría Pública, en el Decreto 2469 de 1993 que define los principios de contabilidad generalmente aceptados y las características que debe reunir una información para ser auditable, así como en dictamen pericial rendido dentro del procedimiento administrativo.**

Todos los documentos descritos, que obran en el expediente administrativo allegado al proceso y contienen una amplia justificación técnica, derivada del **conocimiento especializado de expertos en tecnología de las comunicaciones y de contadores**, llevó a la Superintendencia demandada a la conclusión de que la información sobre tráfico en Internet utilizada por la empresa demandante

⁵⁵Sección Primera, Consejera ponente: DRA. MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO, sentencia de 18 de agosto de 2011, Radicación número: 25000-23-24-000-2002-00911-01.

no tenía los atributos de ser comprensible, útil, comparable, cierta, objetiva, fiable, etc., esto, es, no era auditable.

Para desvirtuar la veracidad de las resoluciones demandadas no le bastaba a la parte demandante con exponer argumentos de carácter técnico de signo contrario a los que le sirvieron de fundamento a dichas resoluciones puesto que, como lo ha señalado reiteradamente esta Sección, **para decidir asuntos como los descritos previamente, cuyo planteamiento y solución requiere de conocimientos técnicos y científicos especializados, el juez contencioso administrativo necesita apoyarse en los dictámenes de expertos en esas materias.**

Por mandato del artículo 177 del C. de P. C., corresponde al demandante la carga de probar los hechos que sirven de presupuesto a sus pretensiones, razón por la cual debió solicitar o aportar la prueba pericial que ahora se echa de menos, a efectos de desvirtuar el fundamento técnico de los actos demandados.

El demandante no aportó ni solicitó dictamen pericial alguno que desvirtuara los fundamentos técnicos invocados por la administración para proferir los actos acusados, por lo que incumplió con la carga de probar que le impone el artículo 177 del C. de P.C....” – destacados fuera de texto-

Sobre este tópico destacará este Juzgado que el proceso de marras se dilató de una forma tal, que el periodo probatorio duró poco más de 9 años⁵⁶ y en tal virtud, no podía la jurisdicción prolongar la duración del trámite *ab infinito*, por mucho y que la prueba fuese útil para la causa, pues la perentoriedad de los términos impone así mismo el cumplimiento de etapas secuenciales que deben agotarse en ánimo de poder dar conclusión a las controversias. De allí que si en este asunto las razones expuestas imposibilitaron contar con la pericial contable y la de avalúos a la cual incluso se renunció frente a muebles (f. 222 C 5), generando de contera la frustración de la acreditación del cargo, debe la parte actora asumir tal resultado, pues como ya se dijo, abundó el tiempo y la espera para poder recabar las pruebas, para lo cual si bien hubo innegable disposición, también se careció fatalmente de energía y determinación por quien interesaba obtenerla.

Dicho esto, forzoso resulta señalar que si el resultado del ejercicio de administración en desarrollo de la toma de posesión decretada en la Resolución 1889 de 1997, no desembocó en salvamento y recuperación de las condiciones de viabilidad financiera de la CAJA POPULAR COOPERATIVA, tal como fue expuesto en los considerandos de la Resolución 780 de 7 de mayo de 2002, ello no puede ser atribuido por el solo parecer o examen de la parte actora a un inadecuado manejo del DANCOOP o de la SUPERSOLIDARIA, sino a la situación propia del organismo.

En el referido acto administrativo, se precisó que pese a los planes de salvamento con recursos de FOGACOP y de los *“distintos proyectos presentados a la entidad o por terceros que buscaron alternativas de reactivación o cesión de activos y pasivos no fueron suficientes para enervar las causales que generaron la intervención para administrar...”* (...) y que en el informe de revisoría fiscal se habría indicado que: i) los ingresos actuales obtenidos por CAJACOOP no alcanzan a cubrir sus necesidades básicas de tesorería y ii) la estructura financiera se ubica en activos por una cifra de \$30 mil millones de pesos, pasivo por 120.7 millones y un patrimonio negativo de \$90.7 mil millones. En razón de estas cifras no se calcula la relación de solvencia por tener el patrimonio técnico negativo. Motivo por el cual se concluyó que como no se ha superado la situación que motivó la toma de posesión y *“Las cifras indican que la Cooperativa no está en capacidad de cumplir con sus*

⁵⁶ El auto de pruebas se dictó el 6 de febrero de 2008 (f. 25 C 5)

obligaciones, lo que significa que la situación de suspensión de pagos que motivó la toma de posesión no solo persistió, sino que se ha agravado y es a todas luces insuperable”

Las gestiones para recuperar la Caja fueron plasmadas en el informe final de liquidación (anexo 66) en el cual se resumieron las actividades de administración, cuya importancia sugiere la cita extensa de sus considerandos, aun a riesgo de fatigar, pues en ellos se condensa la intervención y el propósito institucional de recuperar la solvencia de la Cooperativa:

“GESTION ADELANTADA PERIODO DE ADMINISTRACIÓN AÑOS 1997-2002

La Caja Popular Cooperativa es intervenida para administrar, debido a su crítica situación de iliquidez y a un déficit patrimonial.

La Caja Popular Cooperativa contaba con 108 oficinas en 16 departamentos y 214.000 ahorradores de los cuales 213.907 eran particulares, en su gran mayoría campesinos, labriegos, mecánicos, obreros y trabajadores del sector informal; y contaba con 763 empleados.

Durante los cuatro años y medio (4 1/2) que dura el proceso de toma de posesión para administrar, se efectuaron las siguientes medidas:

NOVIEMBRE 19 DE 1997 - DICIEMBRE DE 1998

Bajo la representación legal de la firma CAV ASOCIADOS LTDA., en su calidad de Agente Especial de la intervenida, se lleva a cabo el proceso de capitalización, con el fin de modificar la estructura de capital de la Caja Popular Cooperativa, la cual consistió en lo siguiente:

- Llevar a aportes el 37% de los pasivos, hecho que se fue perfeccionando paulatinamente, a través de las firmas de los acuerdos de capitalización con cada ahorrador.
- El 63% restante se cancelaría en dos (2) años reconociendo una tasa de interés del 15% E.A., pagaderos en dos contados, el 50% el primer año y el 50% restante el segundo año, a partir de la fecha del acuerdo de capitalización. Los intereses se pagarían trimestre vencido.

En el acuerdo de capitalización, se implementó una cláusula resolutoria según la cual estos aportes estarían condicionados a dos eventos: a la reactivación de la entidad ó la liquidación. En el caso de liquidación, los aportes se reestablecerían al estado anterior pasando nuevamente a ser ahorros, teniendo que devolverse dentro de la prelación legal de créditos que otorga la ley.

ENERO — DICIEMBRE DE 1999

El 24 de marzo de 1999 mediante Resolución N° 0282 expedida por el DANCOOP, se remueve el Agente Especial nombrado inicialmente y en su reemplazo se designa al Doctor JOSE DAVID GOMEZ VARGAS, el 27 de agosto de 1999 según Resolución N° 0986 de 1999 expedida por el DANCOOP se remueve al revisor fiscal inicialmente nombrado y en su reemplazo se designa a la firma BKR FERNÁNDEZ Y ASOCIADOS INTERNACIONAL, representada legalmente por el doctor HUMBERTO JOSÉ FERNÁNDEZ PAZ.

Durante este período se continúa con el proceso de capitalización. En abril de 1999 el Gobierno Nacional emite el Decreto 727, mediante el cual el Ministerio de Hacienda y Crédito Público destina la suma de \$90.000 millones de pesos, con el fin de lograr "la reestructuración interna que le permita conseguir a CAJACOOOP el equilibrio financiero y los márgenes de solvencia adecuados para seguir funcionando en forma autónoma".

En virtud de este decreto se firmó un primer convenio con FOGACOOOP — 11 de mayo de 1999 — siendo asignados recursos por \$12.300 millones para atender compromisos de capitalización por valor de \$22.000 millones. Posteriormente, se firma un segundo convenio con FOGACOOOP — 20 de diciembre de 1999 — se comprometen recursos hasta por \$90.000 millones, incluidos los \$12.300 millones del primer convenio. De dicho convenio, se hicieron subrogaciones por \$15.125 millones y por venta de activos la suma de \$8.691 millones, para un total de \$23.816 millones.

En cumplimiento de los compromisos adquiridos, la Caja reduce su planta de personal de 717 a 449 funcionarios, y su red de oficinas de 108 a 70.

ENERO - DICIEMBRE DE 2000

El Doctor JOSE DAVID GOMEZ VARGAS continúa como Agente Especial de la Caja Popular Cooperativa "CAJACOOP" y el 9 de junio del año 2000 mediante Resolución N° 0262 de 2000 la Supersolidaria remueve del cargo de Revisor Fiscal a la firma BKR FERNÁNDEZ Y ASOCIADOS INTERNACIONAL y en su reemplazo designada a la SOCIEDAD A & C CONSULTORIA Y AUDITORIA EMPRESARIAL ENTIDAD COOPERATIVA, representada legalmente por el Doctor LUIS HUMBERTO RAMÍREZ BARRIOS.

Se continúa con el proceso de capitalización y se realiza una segunda reestructuración administrativa, pasando de 449 funcionarios a 266 y de 70 a 50 oficinas. A falta de decisión del Gobierno, se adopta como única alternativa de supervivencia la reducción paulatina de la entidad.

ENERO — DICIEMBRE DE 2001

Durante este período a Superintendencia de la Economía Solidaria, remueve los cargos de revisor fiscal y agente especial así:

Mediante Resolución N° 0473 del 10 de 2001, remueve del cargo de revisor fiscal de la intervenida a la SOCIEDAD A & C CONSULTORIA Y AUDITORIA EMPRESARIAL ENTIDAD COOPERATIVA y en su reemplazo designa al doctor ORLANDO DIAZ HERRERA. El 25 de julio de 2001, mediante Resolución N° 0873 de 2001, esta Superintendencia acepta la renuncia del Doctor ORLANDO DIAZ HERRERA al cargo de revisor fiscal y en su reemplazo designa a la firma C Y V CONSULTORES LIMITADA, representada legalmente por el doctor LUIS JORGE PRADA ROCHA.

Y el 26 de julio de 2001 mediante Resolución 0875 de 2001, la Supersolidaria remueve al Doctor JOSE DAVID GÓMEZ VARGAS del cargo de Agente Especial de la intervenida, y en su reemplazo designa al doctor CARLOS HERNAN OBANDO PARRA.

Se elabora un nuevo documento del Plan de Viabilidad Financiera y Operativa de la Caja Popular Cooperativa, en el cual se preparan las alternativas de salvamento de la entidad, con el objeto de mostrar una empresa con posibilidades de reactivarse administrativa, operativa y financieramente.

Se realiza la tercera reestructuración administrativa y operativa de la entidad: ante la imperiosa necesidad de lograr una adecuada relación entre el nivel de Ingresos y Gastos de la Cooperativa, y ante la imposibilidad de incrementar los niveles de ingresos, se plantea como única alternativa la reducción drástica de la misma

Para tal efecto y conforme a las disposiciones del FOGACOOP y la SES, la nueva Administración de la Cooperativa, prosiguió con la programación establecida para el cierre de oficinas, previa verificación y evaluación de cada caso en particular.

De esta manera a 31 de Diciembre de 2001, la red de servicios de la entidad quedó conformada por 20 oficinas.

Adicional al cierre de oficinas, la estrategia básica de ajuste en nómina y planta de personal, se enmarca dentro de las siguientes políticas generales:

- Liquidación del 100% del personal de la Dirección General, a 31 de diciembre de 2001: De 263 empleados en nómina a febrero/01, se encuentran pendientes 47 funcionarios, indicando con esto un cumplimiento en la meta propuesta del 82%. Para continuar adelantando las labores ordinarias de la entidad se contrataron 88 personas con empresa temporal, necesarios para realizar labores específicas, por lo tanto el total de empleados a 31-12-2001 fue de 135.
- Reducción de la Carga Prestacional Extralegal: Gestión cumplida *en un 100%*. La Junta del Sindicato de Trabajadores de la Caja Popular Cooperativa "SINECOOP" autorizada por la Asamblea de Trabajadores, renunció a los beneficios convencionales plasmados en la Convención Colectiva de Trabajo vigente hasta el 31 de Diciembre de 2001 y a todo el articulado integralmente considerado en dicha convención.
- Traslado de la Dirección General a Tunja: A 31 de diciembre de 2001 sólo quedaba pendiente de trasladar la parte de sistemas, debido a la falta de recursos para la adecuación de la sede en Tunja, el traslado físico de equipos y los altos costos tecnológicos.

Así mismo dentro de la gestión adelantada por la Agencia Especial, se llevaron a cabo diversas reuniones entre ellas:

- Con los representantes legales de los Entes Territoriales de Boyacá y otros Departamentos, con el objeto de presentar propuestas para la recuperación de gran parte de los depósitos que mantenían en la Caja Popular Cooperativa, tanto para entidades del orden Nacional, Departamental y Municipal. Dicho proceso se efectuó a través del FOGACOOOP, mediante la compra directa de acreencias, con la cancelación del 55% del total del capital más intereses, a 30 de abril de 2000.
- Con el FOGACOOOP y la SES para la presentación de alternativas de viabilidad y ajuste al convenio suscrito el 20 de diciembre/99, y la evaluación de la ejecución del convenio de apoyo financiero.

Las anteriores actividades conformaron el esquema general bajo el cual trabajó la Agencia Especial de la entidad encaminadas en conseguir en el corto plazo, la reducción de gastos y el ajuste financiero necesario para retomar la actividad operativa de la Cooperativa, cuya reactivación estaba sujeta finalmente a la decisión que tomara el Gobierno Nacional.

El 20 de diciembre de 2001, la Junta Directiva del FOGACOOOP, dio por terminado el Convenio de saneamiento financiero, aclarando que solamente atendería la compra de acreencias por término de 5 meses más (mayo 31 de 2002).

Esta situación obedece entre otros factores a la manera como se desarrolló el convenio suscrito entre el FOGACOOOP y la Caja (que venció el 20 de diciembre de 2001), en virtud del cual el Fondo aún tiene pendientes de entregar \$56.000 millones de pesos provenientes del dos por mil, recursos vitales para lograr salvar la cooperativa.

No obstante lo anterior, la Junta Directiva del FOGACOOOP decidió no prorrogar el convenio en las mismas condiciones, dejando únicamente vigente la posibilidad de atender la devolución de los ahorros hasta el mes de Mayo de 2002, aduciendo el Fondo que debía probarse técnicamente que la Cooperativa era viable por sí sola, no obstante después de 4 años de intervención todos los estudios realizados han probado que la Caja Popular desde su intervención en Noviembre 19 de 1997, nunca ha sido viable por sí sola, tal es así que la capitalización del 37% de los ahorros de los asociados se llevó a cabo bajo la premisa de contar con el apoyo del Gobierno en su reactivación.

A diciembre 31 de 2001 a través del FOGACOOOP, se habían ejecutado \$33.909 millones de pesos, equivalentes al 38% del cupo asignado (\$24.417 millones de pesos por subrogación de ahorros y \$9.492 millones por venta de activos).

(...)

A diciembre 31 de 2001, la Caja Popular Cooperativa había reportado al FOGACOOOP 38.489 cuentas por valor de \$33.677 millones de pesos, pendientes de certificar y que corresponden a la Agencia Oficiosa.

Inicialmente el FOGACOOOP devolvía el 63% de los ahorros, a los clientes capitalizadores de la Caja. Posteriormente ofreció el 68% para quienes no capitalizado, y por último a los grandes acreedores de ahorros como las entidades territoriales y demás personas jurídicas les asignó un porcentaje del 55%, quedando por ejecutar cerca de \$56.000 millones de pesos.

Con recursos propios la Caja Popular Cooperativa canceló la suma de \$28.972 millones de pesos, que sumados a los pagos realizados por el FOGACOOOP, alcanzan la suma de \$62.693 millones de pesos.

Desde la toma de posesión para administrar a diciembre 31 de 2002, la Caja presentó la siguiente situación financiera:

CUENTAS	AÑO 1997	AÑO 1998	AÑO 1999	AÑO 2000	AÑO 2001	AÑO 2002 *
ACTIVO	143.094,00	145.652,80	96.507,40	48.289,30	30.088,60	25.672,90
PASIVO	197.479,70	158.807,50	134.960,80	122.170,60	119.831,10	160.431,80
PATRIMONIO	(54.385,70)	(13.154,70)	(38.453,40)	(73.881,30)	(89.742,50)	(134.758,80)

* Los datos correspondientes al año 2002, fueron suministrados en el informe de gestión presentado por el Liquidador el 22 de enero de 2003, los cuales no presentan el dictamen, ni la firma del contralor de la intervenida.

Desde la fecha de intervención, el activo ha disminuido en un 82.06%, el pasivo sólo disminuyó el 18.76%. **El patrimonio negativo se incrementó en un 147.78%.**

A Diciembre 31 de 2002, la Cooperativa presenta pérdidas acumuladas de —\$157.031,80 millones de pesos, las cuales se incrementaron en el 207.91% respecto de las presentadas en septiembre de 1997 (-\$51.000 millones de pesos).

La cooperativa siempre trabajó bajo el supuesto de que se reactivaría el ejercicio de la actividad financiera, sin embargo, la situación financiera se ha venido deteriorando aún más, debido a que sólo cuenta como fuentes de ingresos, la venta de activos y la recuperación de cartera, y pese a los esfuerzos realizados para reducir costos y gastos, no se logró equilibrio financiero con los ingresos, razón por la cual su estado de iliquidez es crítico.” Destacados fuera de texto.

Similares conclusiones respecto al manejo de la entidad en el proceso de toma de posesión para administrar y su resultado final, fueron estimadas por el Consejo de Estado en la ya citada sentencia de 29 de octubre de 2015⁵⁷ para destacar el accionar público y la imposibilidad de resistir el desenlace:

“Las pruebas que obran en el expediente no permiten a la Sala afirmar que el demandado hubiera omitido el cumplimiento de sus funciones de inspección y vigilancia. Por el contrario, con el objeto de proteger los bienes de los socios y ahorradores, Dancoop tomó posesión de los bienes de la cooperativa **con el objeto de administrarlos** y, con dicha finalidad, adelantar un proceso de recuperación, recapitalización y reestructuración que, a la postre, no logró su cometido. Capitalización que el demandante no suscribió, como fue informado por la Caja Popular Cooperativa. Incluso adoptó planes de reestructuración de la planta de personal, en los que se redujeron gastos equivalentes al 35,4%, esto es la suma de \$187 573 093. Por lo que, agotadas dichas medidas, procedía liquidar, tal y como lo prevé la normatividad financiera que se trajo a colación.

Tal y como consta en el acta de entrega parcial de documentos e información de la Caja Popular Cooperativa, suscrita por Dansocial y la Superintendencia de la Economía Solidaria, el primero elaboró informes de visitas; presentó planes estratégicos de recuperación; adelantó trámites para la obtención de créditos; inició el proceso de cesión de activos y pasivos; efectuó proyecciones financieras, entre otras medidas, todas encaminadas a evitar la liquidación de la cooperativa.

Así mismo, las pruebas evidencian la labor mancomunada entre Dansocial, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Superintendencia de la Economía Solidaria y Fogacoop para lograr apoyo gubernamental en calidad de crédito, con la finalidad de capitalizar la Caja Popular Cooperativa y lograr su recuperación patrimonial. Incluso adelantaron gestiones para que Fogacoop comprara las acreencias.

No obstante las medidas tomadas para evitar la liquidación de la cooperativa, las cuales se extendieron por más de dos años, no se logró subsanar las causales que dieron lugar a la toma de posesión para administrar, aunado a las consecuencias negativas por el mal manejo de los recursos y la desviación de dinero por parte de la administración de la empresa.

Con fundamento en las anteriores circunstancias y teniendo en cuenta que durante el periodo en que la Caja Popular Cooperativa estuvo en toma de posesión para administrar, no fue posible superar las dificultades que la motivaron y, con el ánimo de proteger los intereses de ahorradores, terceros y de los acreedores en general, mediante resolución n.º 0780 de 7 de mayo de 2002, la Supersolidaria procedió a disolver y liquidar.

En este orden de ideas, la Sala encuentra que la actuación del demandado estuvo conforme a derecho.” Se destaca -

Como se aprecia, no podría achacarse a los entes públicos demandados omitir las gestiones necesarias para tratar de recuperar CAJACOOP, de allí que, se insista que la demostración de que tales acciones fueron al contrario, perversas, acomodadas y perjudiciales, exigía un ejercicio demostrativo de gran magnitud que diagnosticara y midiera los impactos negativos que los ejercicios financieros ocasionaban y que se reitera una vez más imponía la realización de una prueba técnica que así apoyara las descalificaciones de la parte actora.

En lo que concierne a la realización de inventarios y avalúos, el Juzgado encuentra que en las contestaciones de SUPERSOLIDARIA (fs. 835-853 C ppal 2) y DANSOCIAL

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejera Ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, veintinueve (29) de octubre de dos mil quince (2015), Radicación número: 15001-23-31-000-1999-02412-01(36582), actor: Municipio de Santa María. Demandado: Dancoop.

(fs. 903-932 C ppal 2), si bien se alude a que en la Resolución 1889 de 1997, se ordenó la confección de inventarios (artículo séptimo), no se manifiesta que aquellos fueran efectivamente elaborados, recurriendo entonces a expresar que como en la Resolución 780 de 7 de mayo de 2002, fueron ordenados, en cumplimiento de aquello, se emitió la Resolución 002 de 5 de septiembre de 2002 que los contiene, la cual es aportada a folios 782 -796 C 2

Al respecto se dirá que evidentemente se vislumbra un incumplimiento de la normativa contendía en el EOSF (Decreto 663 de 1993. Art. 291, numeral 3), dado que ciertamente a partir de las afirmaciones dadas en las contestaciones, es posible inferir, dada la inexistencia de prueba que así lo acredite que, DANCOOP omitió realizar los inventarios que debía elaborar a más tardar 15 días siguientes a la toma de posesión, lo cual imposible es negarlo constituye una falla del servicio.

Sin embargo, el Juzgado no encuentra más allá de los efectos de desinformación que se pregonan en el cargo (*hecho décimo cuarto f. 11*) que la dicha falla pueda explicar causalmente la restricción del uso de los dineros o la culminación del proceso de administración con la orden de liquidación; sin duda es una herramienta de control de la Administración y una garantía para la CAJA, sus asociados y clientes, pero de su existencia no dependía la descongelación de recursos, pues operó por efecto de la misma toma de posesión, dispuesta en la Resolución 1889 de 1997 y la liquidación acaeció como se vio, por la imposibilidad de recuperar la suficiencia financiera de la Cooperativa.

En punto de la importancia de la falla del servicio, tiene dicho la jurisprudencia del Contencioso Administrativo, en referencia a la adecuación causal que debe ser relevante para la producción del daño, puntualmente en sentencia de 29 de agosto de 2007⁵⁸ con ponencia del Consejero Doctor MAURICIO FAJARDO GÓMEZ:

“...Según lo advirtió la Sala en reciente pronunciamiento⁵⁹, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, en casos como el que es objeto de estudio en el presente proveído —en los cuales se endilga a la Administración una omisión derivada del supuesto incumplimiento de las funciones u obligaciones legalmente a su cargo—, el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio. En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, la Sala ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado y, de otro, el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto.

(...)

Ahora bien, **una vez se ha establecido que la entidad responsable no ha atendido** —o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa— **al referido contenido obligacional**, esto es, se ha apartado —por omisión— del cabal cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, **es menester precisar si dicha ausencia o falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño atendiendo, de acuerdo con la postura que reiteradamente ha sostenido la Sala, a las exigencias derivadas de la aplicación de la teoría de la causalidad adecuada.** En esa dirección, la Sala ha precisado lo siguiente: (...)- se destaca-

⁵⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente: Doctor Mauricio Fajardo Gomes, sentencia de 29 de agosto de 2007 expediente: 25000-23-26-000-1995-00670-01(15526).

⁵⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del ocho (8) de marzo de dos mil siete (2.007); Radicación No.: 250002326000200002359 01; Expediente No. 27.434.

En otra ocasión y de forma más didáctica, señaló el Consejo de Estado⁶⁰:

“Un ejemplo ilustra la anterior situación: si a un paciente por error se le suministra, mientras se moviliza en una ambulancia propiedad de un hospital estatal, un medicamento que desencadena una anticoagulación severa y que de no ser tratado a tiempo puede llegar a producir la muerte del mismo, pero sin embargo su deceso se produce porque durante la movilización del vehículo se produjo un accidente automovilístico, es indudable que la primera falla –el suministro de un medicamento inapropiado– **no es relevante en el resultado final, porque no es posible imputar en el plano fáctico o material** la muerte al comportamiento del personal paramédico que actuó de forma negligente. –se destaca-

De esta manera, aun cuando indiscutiblemente el ordenamiento jurídico debe ser respetado tanto por las autoridades públicas como por los asociados y desde luego justo por ello resultaba imperativo que DANCOOP a través de su agente interventor realizara los inventarios, tal anomalía además de no considerarse con vigor suficiente para erigirse como en la causa, eficiente única y determinante del daño alegado, pudo también ser conjurada por la promoción de acciones constitucionales de cumplimiento con miras a que se obligará al interventor a dar cabal observancia a la Ley.

Esto último ciertamente no aparece acreditado en el expediente y dado que para el momento en que se promueve el proceso, incluso ya la liquidación se había ordenado (7 de mayo de 2002), pareciera inocuo el ataque, cuando en observancia del principio constitucional de buena fe, la inexistencia de los inventarios solo podría reportar relevancia en tanto y en cuanto, tal omisión haya sido acompañada del ánimo o intención de defraudar, ocultar o dañar financieramente a la entidad, lo cual ya se ha visto no ha sido probado, pues en ese contexto al referirse el Juzgado a las situaciones ligadas a la corrección o idoneidad de los balances publicados a partir de la toma de posesión no pudo acreditarse la manipulación que pregonaba el Grupo.

Ello es además relevante, porque si el inventario cobra utilidad, lo hace igualmente para armonizar la información consignada en los balances, donde se contiene información sobre los activos, los pasivos y los demás datos financieros de intereses para la administración, de contera sin que corresponda al Juzgado desestimar el valor o la importancia de aquellos, estas consideraciones respaldarían la tesis de que la falla acreditada por la omisión en su confección, lejos está de poseer la fortaleza para sustentar la atribución de daño por un inadecuado ejercicio de administración, pues es evidente que, como se dijo, la inexistencia del inventario limita derechos pero no engendra automáticamente la causa de un detrimento patrimonial.-

Antes de concluir se adicionará que en los cuadernos anexos 1 y 30, reposan las relaciones de los inventarios realizados con fines de liquidación en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución 002 de 5 de septiembre de 2002, cuya revisión somera permite identificar que allí se contienen datos relativos a la situación de activos, pasivos, ahorradores, pagos y demás situaciones de relativa significación verificadas durante el proceso de administración, por consecuencia y aunque lógicamente ello no absuelve el

⁶⁰ Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, sentencia de 24 de marzo de 2011, expediente: (20878)

incumplimiento previo de la ley, si resulta de importancia para diluir la sombra que sobre la honestidad del proceso sugiere la promotora.

Referente a la queja del Grupo relativa al continuo cambio de agente interventor y revisores fiscales, se dirá que si bien es cierto existe un periodo de adaptación o asimilación que pudiera estimarse importante en función de la dimensión de la administración y los pormenores del tipo de entidad que era CAJACOOOP, la demandante no puede cuestionar el ejercicio de la facultad nominadora, dado que aquella no encuentra naturalmente limitaciones en cargos de este nivel (ver artículos 116, 291 y 295), a salvo desde luego los postulados de razonabilidad y proporcionalidad que existen en las decisiones discrecionales, menos aún invoca la parte actora disposición que restrinja la periodicidad en las designaciones.

De esta manera entonces, más que la cantidad de veces en que se cambió de interventor y revisor fiscal, lo que podría llegar a resultar cuestionable serían las razones para dichos cambios, si acaso ellas no consultaron los antedichos criterios, lo cual además de no sustentado, devendría inane, por similares razones a las expuestas en precedencia, amén de que una eventual falla del servicio o ejercicio inadecuado de estas facultades, lejos estaría de ubicarse en la causa exclusiva, única y determinante del daño, conclusión a la cual se llega justamente porque esos frecuentes cambios no pueden explicar de forma seria la debacle por inadecuado ejercicio administrativo, si desde luego no se examina de forma particular y concreta cuáles fueron las decisiones fraudulentas o equivocadas cometidas por cada uno de los funcionarios.

El cargo en tal virtud, más que una falla del servicio – no configurada - no pasa de ser inconformismo por la poca estabilidad de los nombramientos. En todo caso, se recuerda a la parte accionante que en esta como en la generalidad de las decisiones de la administración se presume la legalidad y deseo de buen servicio público⁶¹, por manera que no debe necesariamente satanizarse el reiterado cambio de interventor, menos aceptarse que el único propósito y oportunidad que tuvieron aquellos fue *“dilapidar el patrimonio de la Caja”*

En lo atinente a los convenios suscritos por FOGACOOOP con la CAJA POPULAR COOPERATIVA (20 diciembre de 1999 fs. 805-814 y 11 mayo de 1999 fs. 815-820 C ppal 2⁶²) y la supuesta ausencia de claridad sobre la suerte de tales recursos, se atenderá el Juzgado a la transcripción que ya se efectuó del informe final de liquidación líneas arriba, en adición del cual se indicará igualmente que la secuencia de las determinaciones del FOGACOOOP están consignadas ampliamente en el cuaderno anexo 4, que contiene las

⁶¹ Así por ejemplo en el acta No. 12 de 23 de febrero de 2000 de FOGACOOOP se recomienda cambiar agente especial al considerarse un obstáculo para el cumplimiento de objetivos (C anexo 4)

⁶² De acuerdo con lo indicado en aquellos, de conformidad con lo establecido por el Decreto 727 de 1999, los recursos del FONDO servirían para dar apoyo financiero a la institución intervenida y hasta agotar la suma aprobada para esa finalidad, para el caso CAJACOOOP, en el convenio de 11 de mayo de 1999, se acordó adquirir con subrogación contratos de depósito por \$12.300 millones con miras a la reestructuración interna en el contexto del plan de apoyo cuya responsabilidad en ejecución era de los directivos de CAJA esto por valor de \$90.000 millones que constituía el tope máximo y del cual hacían parte los \$12.300 ya aludidos. Los mecanismos establecidos se pactaron de forma alternativa en la compra de derechos fiduciarios, créditos con garantía real y otros activos de la entidad. El segundo convenio estrictamente de subrogación y en el escenario del plan “recupere sus ahorros” dirigido a capitalizar a la CAJA por vía de acordar que el dinero depositado a cualquier título en un 37% fuera entendido como aporte. En cuanto a los contratos de subrogación, reposan en los cuadernos anexos Nos. 26, 27, 33A, 34, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 50 y 51.

actas de este organismo contentivas de las decisiones tomadas frente a CAJACOOOP y que desde luego poseen la información sobre lo pagado. Además en el cuaderno anexo 37, en oficio recibido el 25 de abril de 2008, FOGACOOOP (f. 249) indicó:

“...en relación con los beneficios obtenidos por los ahorradores y depositantes de Cajacoop, lo primero que hay que indicar es que Fogacoop además de cumplir su objeto legal, contribuyó de manera permanente a que los recursos entregados por el Gobierno Nacional para conjurar en parte la crisis del sector financiero se distribuyeran en la forma prescrita para el sector solidario. Es así como en el desarrollo de dichas funciones, los ahorradores y depositantes de las cooperativas no inscritas al Fondo entre ellas Cajacoop, **obtuvieron algunos beneficios** no solo en la etapa de administración si no en la liquidación como los siguientes:

1) En la etapa de intervención para administrar se dotó de liquidez a Cajacop, mediante la adquisición por parte de Fogacoop de un total de cincuenta y nueve inmuebles en el territorio nacional, por valor de \$10,597,597.658, conforme se acredita con la certificación expedida por el contador de Fogacoop lo cual le permitió a la cooperativa devolver directamente a los ahorradores y depositantes parte de sus ahorros,

2) Devolución de ahorros por la suma de \$66,764.807.154,98 mediante el mecanismo de la compra de acreencias con subrogación de derechos a favor de Fogacoop **le permitió a los ahorradores personas naturales que se acogieron voluntariamente a este proceso recuperar el 96.8%** de sus ahorros, generando a su favor un costo de oportunidad de sus ahorros, ante la imposibilidad de que la Cooperativa atendiera sus obligaciones, si se esperaba el pago por parte de ella.

3) Trato igualitario para todos los ahorradores de Cajacoop...”

De esta forma entonces, en cuanto concierne a la destinación de los recursos de FOGACOOOP las anteriores referencias deben hacer la claridad que echa de menos el Grupo, otra cosa será desde luego, que se cuestione de forma particular el uso dado a los recursos derivados de compra de activos, pero inmediatamente caería la disertación en el análisis del manejo financiero y contable de la entidad, sobre lo cual ya se ha concluido no se probaron las irregularidades, incorrecciones y malas decisiones que se achacan.

Respecto a la última de las “anomalías”, consistente en la transcripción del informe de visita rendido en el mes de mayo de 1999 por la Coordinadora del Comité de Entidades Intervenidas del Departamento Administrativo Nacional de la Economía Solidaria DRA. LUZ MILA RIAÑO MANCERA (fs. 22 a 79 de la demanda) el Juzgado estima improcedente el examen de las apreciaciones que allí se condensan por las siguientes razones.

Delanteramente debe advertirse que en el acervo probatorio el aludido informe no reposa, más que de forma parcial (fs 360-461) y sin que se pueda establecer de contera si se trata o no de un análisis definitivo o un proyecto y desde luego, sin que sea posible establecer de manera adecuada la autoría del mismo, si fue encargado o entregado a DANSOCIAL, máxime cuando la misma entidad dijo en la contestación no constarle (f. 907 C ppal 2), situación que al tenor de lo normado en el artículo 269⁶³ del CPC impide tenerlo como prueba.

Si lo anterior no bastara, sería necesario señalar también lo inadecuado que resulta transcribir un “informe de visita” para integrar cargos en un juicio de atribución de

⁶³ARTÍCULO 269. Instrumentos sin firma. Los instrumentos no firmados ni manuscritos por la parte a quien se oponen, sólo tendrán valor si fueren aceptados expresamente por ella o sus causahabientes.

responsabilidad, dado que los exámenes o estudios que allí se contienen tienen como finalidad natural poner al corriente a la entidad encargada de ejercer la inspección, vigilancia y control de posibles anomalías, fallas, vacíos, debilidades y hallazgos para que aquella, en el ámbito de su autonomía y en el rol que sus funciones le otorgan, pueda valorar y actuar en función de dichos hallazgos.

De manera entonces que la utilidad del consabido informe, no es la de conformar cargos puntuales de imputación para ser estudiados por la jurisdicción sobre lo que fue el proceso de administración de CAJACOOOP a efecto de establecer *directamente* si se incurrió o no en anomalías por parte de los interventores o por la revisoría fiscal, pues evidentemente ello era del resorte de la entidad pública encargada de vigilar y controlar a la intervenida. A lo sumo, se podría proponer un cargo por omisión respecto de las actuaciones que debieron verificarse por parte de DANSOCIAL, para lo cual lógicamente, no podría como se propone en el hecho vigésimo segundo, sólo limitarse a indicar que no se conocen las acciones enfiladas frente a dicho informe, sino como se esperaría de un estudio prolijo proceder a identificar cuáles eran los hallazgos idóneos para frustrar la recuperación de la Caja para en consecuencia cuestionar la inacción pública, empero tal ejercicio es inexistente.

No esta demás comentar que la mayoría de los hallazgos implicaban la generación de acciones penales, muchas de las cuales fueron comprendidas por la sentencia penal del Juzgado 30 penal del Circuito de Bogotá, ya aludida.

Lo comentado anteriormente, debe ser igualmente contrastado con conclusiones expuestas en anteriores apartados relacionados con la imposibilidad de recuperar la viabilidad financiera de la entidad intervenida, en cuanto el mismo Consejo de Estado destacó que se actuó conforme a derecho sin que pueda garantizarse a los ahorradores un resultado de no pérdida, pese a las acciones dispuestas.

Consideraciones finales

Debe ahora decirse tal como fue explicado *ab initio*, que dado que en estos escenarios en los cuales el daño se identificaría no ya con la imposibilidad de disponer del recurso sino con su pérdida, resultaba extremadamente dificultoso anticiparse tanto a la consolidación del detrimento, como a la evolución y desarrollo final de sus causas.

En efecto, en el asunto sub lite observa el Despacho que el Grupo pretende que se le indemnicen los daños derivados de la "*pérdida de su patrimonio a causa de la intervención y posterior liquidación de la CAJA POPULAR COOPERATIVA*" (fl. 81), por ello en el acápite de pretensiones de la demanda solicita se pague una suma de dinero igual al valor total de los aportes, de los ahorros, de las apropiaciones y el pago de los saldos dejados de percibir; correspondiendo todo ello al segundo tipo de daño identificado por la jurisprudencia del Consejo de Estado, es decir, a la **pérdida de dinero**.

Para sustentar tal "pérdida", la parte accionante ha construido una serie de imputaciones; unas previas a la disposición de la orden de intervención y otras posteriores a aquella

dentro de las cuales se ubicaría la mayoría de los cuestionamiento dirigidos a atacar la idoneidad del proceso de administración, de esta manera y hasta donde tuvo noticia la parte actora, CAJACOOP entró en liquidación forzosa administrativa por virtud de la Resolución 780 del 07 de mayo de **2002**, fijando el término de dos (2) años para efectuar el proceso liquidatorio (fls. 775-787 C-2); plazo que si bien fue prorrogado por dos años más mediante Resolución N° 263 de **2004** (fls. 28 C-3) solo vino a “concluir” en **agosto de 2011** (ver cuaderno anexo 66).

Dicho esto, se apreciaría inusual la admisión y tramite de la acción popular, pues aun cuando sabemos que no podría rechazarse la acción más que por la caducidad, ningún limitación formal o sustancial podría oponerse en 2004 por la inexistencia del daño “perdida”, aun a sabiendas que el proceso de liquidación no había fenecido, pero, ello antes que resultar ventajoso para el Grupo actor le impidió tener claridad y exactitud frente a la respuesta de los organismos públicos referente al manejo y administración y desde luego, la capacidad para identificar una falla del servicio al final del camino.

Se trata entonces de destacar como desde 2004 ciertamente el daño identificado por el grupo era hipotético, en tanto al no haber concluido el proceso de liquidación resultaba en incertidumbre predicar que la totalidad de los recursos de los ahorradores hubiesen desaparecido. Pero lo más notable de este ejercicio anticipado de la acción, es que tiene impacto en las mismas fallas o defectos que pudieron aparecer en ese momento histórico, ya que podrían condensarse y hacerse insuperables, pero también resultar inocuas ante la respuesta de la administración; de esta manera y para volver sobre el *informe de visita*, devienen en un ejercicio estéril proceder a establecer si en función de estas consideraciones, la administración actuó o dejo de actuar y si aquella fue o no la causa de la pérdida, cuando respecto a ella solo podría virtualmente hablarse a partir de agosto de 2011; en tal dirección, un cargo elaborado en 2004, sobre una fracción de la realidad corrida entre 1997 y 1999, dejaría indemne y al abrigo de la presunción de buen servicio a la totalidad de las actuaciones surtidas por los organismos públicos demandados con posterioridad a la fecha de presentación de la demanda

Por modo que para nuestro caso, entre la fecha de radicación y la época en la cual podría aceptarse la existencia de la pérdida del dinero (*sobre este aspecto se volverá en posteriores líneas*) transcurrieron más de **7 años** de gestiones administrativas que como se ha visto han sido usadas en esta sentencia para descartar frente a no pocos cargos, la inexistencia de anomalías o fallas en el ejercicio de las atribuciones de inspección, vigilancia y control.

En mérito de estas consideraciones, bien podrían ubicarse defectos y múltiples fallas del servicio que teóricamente impactaran negativamente la oportunidad de recuperar financieramente la CAJA POPULAR COOPERATIVA, pero la determinación de ser causas, eficientes, únicas y determinantes del resultado dañoso final, es cosa que no podría librarse para un examen de futuras acciones, como fue lo que en ultimas ocurrió con la antelada presentación de la demanda del epígrafe; como si tratara la acción de una

manera de precaver que aquel no se consolidara o le correspondiera a la jurisdicción requerir o increpar a los entes encargados de la inspección vigilancia y control que observaran determinadas conductas o acciones, para que ello no ocurriera.

Se debe cuestionar entonces, cómo podría Juzgarse a la administración pública por las acciones, atribuciones y facultades que con el objetivo de la liquidación, materializó después de 6 de mayo de 2004 cuando se presentó la demanda y que desde luego no podían integrar las acusaciones por falla que se incorporaron en el libelo. La cuestión entonces sobrepasa el simple umbral de la preexistencia del daño -suficiente para dificultar en examen de responsabilidad-y trasciende a la causalidad, como al mismo análisis de conducta de la administración.

De antaño se sabe que el rol de los poderes públicos es diferente en múltiples dimensiones y objetos; para disertar solo en lo concerniente al *tiempo*, tanto el legislador como el poder ejecutivo ejercen sus atribuciones de forma general con miras al futuro: diseñan normas y reglamentos para regular situaciones del porvenir o expiden actos y celebran contratos con el objeto de intervenir el futuro. Rol diferente corresponde a los jueces, pues resolvemos conflictos sobre realidades del pasado; valoramos la legalidad de un acto preexistente y juzgamos la antijuridicidad e imputabilidad de un daño **causado** al sujeto de derechos por acciones previamente materializadas.

Por consecuencia y para retomar los dictados de la jurisprudencia trazada por el Consejo de Estado en este asunto, la demanda fue presentada antes de tiempo; antes de la consolidación del daño, cuya existencia en 2004 era solo una expectativa, que si bien *pudo* realizarse en 2011, esa sola circunstancia impediría forzar a la jurisdicción a emprender análisis sobre hechos y acciones venideros, sin importar si tienen ligamen con situaciones del pasado, pues además de romper por completo la lógica de la administración de justicia ubicando el análisis en dimensiones temporales diversas, descargan en la judicatura nutrir de coherencia las decisiones enfrentándola a realidades históricas descontextualizadas, sobre las cuales indiscutiblemente no podría crear cargos pues son del resorte del actor, ni por contrapartida, suponer el contenido de la defensa a plantear, afectado el derecho de defensa y debido proceso del demandado.

Son estas razones las que impedirían, ubicar y analizar la causa de un daño posiblemente verificado en 2011, en acciones materializadas en 1999 y por la precisa situación que frente a ellas se predicaba en 2004 cuando se acciona. Tal grado de irrazonabilidad y desproporción del juicio, deben ser rehusadas no como una negativa a proveer justicia en el caso concreto, sino como el vehemente rechazo al injustificado traslado de la parte actora de una carga de control sobre la actividad de los órganos del Estado anterior a la concreción del daño, bajo el entendimiento de que no es función de la jurisdicción, al menos en acciones de este tipo, precaver que el daño se presente, sino determinar si al sujeto individualizado le es efectivamente atribuible y porque razón, con las consecuencias que ello puede conllevar.

La sustancial demora de este proceso, pareciera jugar en contra de la argumentación del Despacho, pues tal parece que en vigencia de su trámite el daño anunciado se concretó, sin embargo esta misma situación permite evidenciar la variedad de posibilidades que pudo tener si es que aplicándose con rigor el principio de preclusión se cierra el debate probatorio antes de la conclusión del trámite de liquidación. Del mismo modo se pone en evidencia como es que la parte actora pretende que el histórico compendio de fallas analizada sea trazado por un análisis de las realidades acaecidas antes de 2004 y las que estaban por venir lo cual es absolutamente inviable, pues supone que bajo una afirmación general o sobre la denuncia de un defecto se juzgue a la administración por el pasado y por lo futuro. La tarea de identificar el daño (cierto, personal y directo), como la causa de su realización es del ámbito del accionante y bajo tal fórmula, corresponde a la demandada ejercer su derecho a la defensa y al Juzgador definir tal controversia, lógicamente sobre estos aspectos previamente conocidos y determinados por todos los sujetos del proceso.

Ya en el terreno del daño del cual se anunció reiterada glosa, se dirá que, incluso en la actualidad la situación sobre la pérdida de los dineros no es clara, ya que FOGACOO para el 25 de abril de 2008 (f. 249 C anexo 37), indicó que a los ahorradores les habría sido posible recuperar el 96.8% y aun cuando en el informe final de liquidación se informa la terminación del plazo para liquidar, se documentó allí mismo la existencia de dineros adicionales para incrementar los pagos así se lee a folio 42 C anexo 66:

ASPECTOS RELEVANTES OCURRIDOS DURANTE EL AÑO 2011

Como consecuencia de las gestiones realizadas por el anterior liquidador, se recibió la suma de TRES MIL SETECIENTOS MILLONES DE PESOS (\$3.700.000), dineros que fueron destinados para un primer **pago parcial a los ahorradores** excluidos de la masa y la constitución de reservas liquidas. Sin embargo, con el fin de generar rentabilidad, con estos dineros **se constituyó un CDT** en la Cooperativa Confiar a una tasa del 6% anual.

Es importante anotar que mediante Resolución No. 2011230000095 de fecha 18 de enero de 2.011, la Superintendencia de la Economía Solidaria, suspendió el proceso liquidatorio de Cajacoop, el cual fue reactivado por el término de nueve (9) meses según resolución No. 20112300001025 del 24 de febrero de 2011; en éste período del proceso se realizaron varias gestiones de venta y saneamientos de bienes inmuebles de la entidad.

Se ha venido protocolizando la **venta de 6 bienes inmuebles** ubicados en las ciudades de Paipa, Ráquira, Chiquinquirá, Tunja y Bogotá, lo que ha generado un ingreso por valor de aproximadamente QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$500.000.000.00) M/Cte, dineros que **igualmente fueron invertidos en otro CDT** con rendimientos financieros del 6.15%.

Así mismo, se están realizando las **gestiones tendientes para la venta de todos los bienes inmuebles que tiene la entidad con propiedad compartida**, para ello se han realizado todos los acercamientos con los diferentes copropietarios; es preciso anotar, que se ha encontrado que algunos de los copropietarios mayoritarios están tramitando donaciones de los predios, procedimiento que la Caja no puede aplicar por estar en proceso liquidatorio; por lo tanto si es posible, se venderán a descuento. **En todo caso, si las gestiones tienen resultados positivos, generarían dinero adicional, para el pago de ahorradores⁶⁴. (...)**”- se destaca-

En vista de lo anterior, se infiere que incluso con posterioridad al mes de agosto de 2011, la concreción del daño es un aspecto indefinido e hipotético, punto que no aparece esclarecido en el proceso ya que no se aportó información de las subsecuentes

⁶⁴ Estas actividades se indican se realizarían a través, de un mandatario conforme a lo señalado en el artículo 9.1.3.6.4. del Decreto 2555 de 2010

actuaciones, situación que impedirá igualmente la configuración de la responsabilidad estatal enrostrada a las entidades públicas, por ausencia del primer elemento de su estructura (*daño cierto y determinado*) y que lógicamente permite negar las pretensiones de la demanda.

Conviene aquí precisar que aun cuando SUPERSOLIDARIA y MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, invocaron el "PAGO", como excepción de mérito a su favor, el alcance de aquella en modo alguno está relacionado con la efectiva realización de la devolución de dineros, sino con la existencia de instrumentos para acceder a aquel, en virtud del proceso liquidatorio y el principio *par conditio creditoris*, situación que entonces permite descartar la necesidad de examinarla por la misma eventualidad del daño que viene de explicarse y la falta de claridad sobre su actual situación.

No se concluirá el debate, sin aducir una idea remanente que aunque bien pudo ser planteada desde el inicio, se ha preferido dejar para el apartado final con el propósito de que sirva de refuerzo antes que de impedimento o limitación de los análisis previamente expuestos, que fueron desarrollados amén del compromiso de la judicatura en la atención de este trascendente caso y desde luego, precaviendo que fuese tomada como una vía para evadir el estudio, antes que una razón medular del fracaso de la demanda.

Se trata de la identidad del daño invocado y su papel como determinante de la oportunidad de la acción y de la aptitud de la acción de grupo.

Ya se ha visto como la jurisprudencia del consejo de Estado se inclinó frecuentemente por la inhibición en este tipo de asuntos aduciendo esencialmente que la no culminación del proceso liquidatorio, impedida que emergiera el daño cierto y determinado, tesis que fue posteriormente morigerada para señalar que la pérdida de los dineros no era el único daño que un proceso de intervención administrativa podría ocasionar, pues de suyo la simple imposibilidad de disponer de los recursos económicos constituía un daño.

Pues bien, si se aplicaran categóricamente estas tesis al presente asunto, nos encontraríamos en dos escenarios con los siguientes resultados:

Pese a que la mención literal del daño esbozado en este asunto, no fue jamás la limitación para disponer del dinero, sino su pérdida como se precisó en reciente apartado, el Despacho en aras de examinar los reparos planteados por los integrantes del grupo examinó cargos atinentes a: i) vicios de legalidad del acto de toma de posesión (resolución 1889 de 1997); ii) efectos adversos por la emisión del Decreto Nacional 798 de 1997 y iii) omisiones de DANCOOP previas a la toma de posesión para administrar.

Esta situación pudo a contrario, significar la negativa a resolver tales reparos en atención a la literalidad del daño identificado, como así ha procedido el Consejo de Estado en

alguna ocasión⁶⁵. Si no bastara esto y fuere menester “interpretar” el libelo, para hacer consistir el daño invocado como integrado por la privación de la disposición del dinero, se vería igualmente truncada la queja en la oportunidad para cuestionarlo, por la elemental razón de que si tal daño de privación para disponer lo causa la toma de posesión para administrar contenida en la Resolución 1889 de 19 de noviembre de 1997, a la fecha de interposición de la demanda, radicada el 6 de mayo de 2004, habrían transcurrido más de 6 años, con lo cual obviamente se habría superado el plazo de caducidad de la acción indemnizatoria, que como sabemos es de 2 años⁶⁶, según lo expresa el artículo 47⁶⁷ de la Ley 472 de 1998 y sin que tenga cabida en opinión de este Juzgado, la teoría de un daño continuado⁶⁸ en el contexto de la duración de la intervención, por la necesidad de distinguir la extensión del perjuicio de la reiteración o repetición del daño (continuado), ya que es plenamente visible que en el sub lite, el daño por privación del atributo de disposición del recurso, deviene en un solo momento y se da con ocasión del hecho de intervención.

En resumen, en este asunto bien puede oponerse al Grupo la caducidad de la acción para cuestionar las eventuales fallas presentadas respecto de las acciones y omisiones que generaron o condujeron a la toma de posesión.

Si bien ello no aniquilaría por completo la acción, volviendo sobre el genuino sentido del daño, los defectos compilados por las “irregularidades”, omisiones y fallas que comprendían la mayor parte de la acusación, y que se distinguen de los anteriores, en tanto se verifican supuestamente con **posterioridad** a la intervención para administrar y avanzan ulteriormente incluso luego de decretada la liquidación con la Resolución 780 de 7 de mayo de 2002, en contrarían en la inexistencia de su materialización, una infalible limitación de prosperidad.

En otras palabras para 2004, cuando fue promovida la demanda, no podía alegarse la existencia de un daño por pérdida del dinero, porque como se anotó el proceso de liquidación “concluyó” en 2011, lo cual sin embargo, tampoco tiene la habilidad de ofrecer certeza sobre las pérdidas de los ahorradores, en tanto en el informe final de liquidación aún se anuncian recursos adicionales constituidos en CDTs e inmuebles pendientes de venta con los cuales se continuaría pagando a los afectados, por modo tal que bastaba al

⁶⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN B, Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth, Bogotá D. C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016), Expediente: 36 540, Radicación: 250002326000200401391-01

⁶⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: RAMIRO DE JESUS PAZOS GUERRERO, sentencia de 20 de febrero de 2014, expediente: 15001-23-31-000-1999-02416-01(31000): “En este asunto se pretende que se declare la responsabilidad de DANSOCIAL, por cuanto considera el actor que esta entidad omitió ejercer sus funciones de inspección y vigilancia para así evitar que la Caja Popular Cooperativa fuera intervenida. Como quiera que el municipio demandante no cuestiona la legalidad del acto administrativo mediante el cual se tomó posesión de los negocios de esa cooperativa, sino que alega una omisión en cumplimiento en las funciones de inspección y vigilancia que estaban a cargo de DANCOOP, la acción procedente si es la de reparación directa en los términos del artículo 86 del Código Contencioso Administrativo. Además, como el municipio de Tuta tuvo conocimiento del daño, esto es, la imposibilidad de retirar los dineros de las cuentas de ahorro con saldos superiores a un millón de pesos, el 19 de noviembre de 1997, cuando el agente especial designado en la toma de posesión expidió la circular en la que se daba esa orden y la demanda se impetró el 19 de noviembre de 1999, encuentra la Sala que la acción de reparación directa fue impetrada oportunamente, esto es, dentro de los dos años contados a partir del día siguiente del acaecimiento de los hechos que se le imputan a la demandada, en los términos del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo”- se destaca-

⁶⁷ Artículo 47º.- Caducidad. Sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios, la acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerable causante del mismo

⁶⁸ Sobre daño continuado e instantáneo, se puede revisar la sentencia de 10 de febrero de 2016, con ponencia de la Doctora MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO, en el expediente 35264

Juzgado señalar que dado que el daño permanece en la eventualidad, no podría estructurarse la responsabilidad, sino hasta cuanto haya cabal certeza de que el dinero se perdió; oportunidad que además, facilitaría a la parte actora actuar con total claridad sobre las fallas, la imputación y la magnitud del perjuicio si es que se actualiza, pues como se vio, aun hoy es ambiguo.

Lo anterior tiene pleno respaldo, en providencia del 31 de mayo de 2016⁶⁹, en el que al analizar un caso de similares contornos, el H. Consejo de Estado concluyó:

“12. De acuerdo con lo manifestado en el libelo introductorio, los demandantes pretenden ser indemnizados por el **daño** consistente en *“la pérdida de la totalidad de los aportes que tenían en el Banco Cooperativo de Colombia-Bancoop, en liquidación”*. Sin embargo, a la luz de lo antes expuesto, la Sala advierte que: i) no está acreditada su causación, toda vez que, de acuerdo con los medios probatorios obrantes en el expediente, el proceso liquidatorio de la entidad cooperativa y financiera aún no ha terminado, por lo que no puede concluirse, sin más, que perdieron efectivamente sus aportes o una parte de ellos (12.1); y ii) no es aplicable la tesis jurisprudencial según la cual el daño causado en estos casos es el de no haber podido disponer del valor de los mismos pues, además de no haber sido invocado claramente en la demanda –como sí lo fue el relativo a su pérdida-, debe tenerse en cuenta que, en primer lugar, la liquidación de la entidad no fue forzosa sino voluntaria y, adicionalmente, ocurrió meses después del momento en que se habrían producido las omisiones dañosas que se endilgan ala demandada, por lo que, en principio y a falta de prueba en contrario, no podría afirmarse que, por cuenta de dichas omisiones, los asociados se encontraron en la imposibilidad de disponer de sus aportes (12.2); y iii) en todo caso, de haberse acreditado dicha circunstancia, se trataría de un daño que mal podría calificarse de antijurídico (12.3).

12.1. En efecto, está demostrado que, para el 25 de noviembre de 2005, la entidad en liquidación venía adelantando las gestiones *“tendientes a recuperar la totalidad de los activos que conforman la masa de liquidación”*, razón por la que sólo hasta la terminación de ese proceso podía determinarse *“con certeza el valor de los dineros que se lograron recaudar para devolverlos a los asociados en proporción a sus aportes, previa la cancelación de los pasivos externos a cargo de Bancoop”*. Así pues, en ausencia de información sobre las resultas del mismo –carga de la prueba que le correspondía a la parte demandante (artículo 174 del Código de Procedimiento Civil)-, **no es posible asumir, como se hace en la demanda, que quienes acreditaron ser asociados de la entidad en liquidación perdieron efectivamente el valor de sus aportes**, menos aun si se tiene en cuenta que, si bien es cierto que, como lo informó el revisor fiscal de Bancoop ante la asamblea que decidió sobre su liquidación, *“[l]a cesión de activos y pasivos a Coopdesarrollo ha salvaguardado los recursos de los ahorradores y cuentahabientes de la Institución, no quedando en las mismas condiciones los aportes de los asociados los cuales quedaron incluidos dentro de los excedentes negativos de \$ 269 946 millones generados por Bancoop”*; también lo es que dicha cesión fue de carácter parcial, por lo que en la masa liquidatoria quedaron los activos relativos a *“la inversión en Fidubancoop, la totalidad de los derechos fiduciarios sobre las acciones de Granahorrar, \$ 15 000 millones de cartera provisionada al 100%, \$ 1 816 millones de cartera otorgada a cooperativas con el propósito de capitalizar al Banco, y la cartera castigada.*

Igualmente se cedieron la totalidad de pasivos, incluyendo los laborales, con excepción de los contratos laborales del Revisor Fiscal, el Representante Legal y dos personas más que continuaron vinculadas a Bancoop”, a sabiendas de que esta quedaba liberada de la obligación de satisfacer las acreencias de los ahorradores de la institución.

12.2. Tampoco podría concluirse que uno de los *“perjuicios patrimoniales y morales causados a los demandantes, por falla o falta del servicio”* de la Superintendencia Bancaria haya sido, en los términos de la tesis jurisprudencial fijada por la sentencia de 22 de julio de 2009, el hecho de que, estando habilitados por los estatutos de la entidad, para disponer sus aportes, se vieron en la imposibilidad de hacerlo por cuenta de las actuaciones dañosas endilgadas a la demandada. **Lo anterior por cuanto, en primer lugar, pese a que puede ser comprendido en los términos del petitum de la demanda antes transcritos, no fue el daño por el cual las demandantes solicitaron ser indemnizadas, como se infiere claramente del hecho de que, como se indica expresamente en el libelo introductorio, lo que se reprocha a la demandada es el no haber adoptado “en forma diligente, adecuada y oportuna las medidas de control, inspección, vigilancia e intervención” (f. 14 c.1) pues, a su juicio, “debió ordenar la intervención inmediata de Bancoop, adoptando las medidas de prevención (...) y no esperar al fatal desenlace de la pérdida del**

⁶⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN B, Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth, Bogotá D. C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016), Expediente: 36 540, Radicación: 250002326000200401391-01

patrimonio de Bancoop y con ello la pérdida de la totalidad de los partes que las demandantes tenían en dicho Banco” (f. 14 c.1), medidas que aunque también implicaban la imposibilidad de disponer del monto de los aportes, habrían podido impedir, según ellas, la causación del daño cuya indemnización reclaman: la supuesta pérdida de sus aportes.

12.2.1. A lo anterior debe agregarse que, en todo caso, aquéllas tampoco allegaron ningún medio probatorio tendiente a demostrar las condiciones en las cuales podían disponer del monto de sus aportes –se recuerda que era un tema que debía estar regulado en los estatutos de la entidad (artículo 19.10 de la Ley 79 de 1988) y, sin embargo, estos no fueron traídos al plenario- y, además, como quedó acreditado en el trámite del proceso, la liquidación de Bancoop no fue ni impuesta por la Superintendencia Bancaria, ni intempestiva, por lo que, a falta de prueba en contrario, puede concluirse que, en los términos dispuestos por los estatutos, los demandantes tuvieron la opción de solicitar la devolución de sus aportes, antes de que se adoptara la decisión relativa a la liquidación de la entidad y, con ella, la imposibilidad legal de disponer de los mismos hasta tanto no culminara el proceso liquidatorio.”

(...)

12.3. Por último es de advertir que, dada su condición de asociadas de Bancoop, las demandantes tenían el deber jurídico de esperar hasta la culminación del proceso liquidatorio de la entidad para efectos de disponer de los aportes que, junto con otros recursos, constituían el patrimonio de aquélla; sobretodo si se tiene en cuenta que todas ellas eran personas jurídicas que, haciendo parte del medio cooperativo, conocían perfectamente las condiciones del acuerdo al cual se asociaban y, adicionalmente, no está demostrado que estuvieran en imposibilidad de incidir en los órganos de dirección de Bancoop..” – se destaca-

Bajo las razones sustentadas, el Juzgado negará las pretensiones del Grupo, absolviendo por consecuencia a las entidades demandadas de responsabilidad extracontractual en este asunto.

4.8. Costas.

Respecto de las costas, el Despacho no impondrá suma alguna por este concepto atendiendo el comportamiento asumido por las partes dentro del proceso, a la lealtad procesal observada y a la inexistencia de causal de defraudación a la ley, con arreglo a lo previsto en el artículo 171 del C.C.A.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo De Tunja, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

FALLA:

1. Reconocer personería al abogado JOSE ALEXANDER MALAGON MEDINA como apoderado de la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, en los términos y para los fines indicados en el memorial visible a folio 697 C 6.
2. Reconocer al abogado SANTIAGO DIAZ PATIÑO como representante judicial del FONDO DE GARANTIAS DE ENTIDADES COOPERATIVAS – FOGACOP-, en los términos y para los fines indicados en el certificado de existencia y representación legal aportado a folios 745-746 C 6.
3. Tener a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ORGANIZACIONES SOLIDARIAS y a la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA como sucesores procesales de DANSOCIAL y SUPERBANCARIA, respectivamente y de conformidad con el artículo 60 del C.P.C. por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

4. Declarar la ineptitud parcial de la demanda, para provocar análisis de la legalidad de la Resolución 1889 de 19 de noviembre de 1997, proferida por DANCOOP por lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.
5. **Niéguense** las pretensiones de la demanda instaurada por JOSE SALAMANCA SORACA y OTROS, contra la NACION -PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA; NACION – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO; SUPERINTENDENCIA DE ECONOMIA SOLIDARIA; SUPERINTENDENCIA BANCARIA DE COLOMBIA hoy SUPERFINANCIERA; DANSOCIAL hoy UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ORGANIZACIONES SOLIDARIAS y el FONDO DE GARANTÍAS PARA LAS COOPERATIVAS FINANCIERAS DE AHORRO Y CRÉDITO –FOGACOOOP, de acuerdo a las motivaciones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.
6. Sin costas por lo expuesto.
7. En firme ésta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema de información judicial

Notifíquese y Cúmplase.


FABIÁN ANDRÉS RODRÍGUEZ MURCIA
Juez

JUZGADO DECIMO ORAL ADMINISTRATIVO TUNJA	
NOTIFICACIÓN POR ESTADO EL AUTO ANTERIOR SE NOTIFICO POR ESTADO	
No. 15	DE HOY. 25/05/18
SECRETARIO(A) 	