Resolución 2024-01-531289

Identificación de la decisión

Tipo de decisión	Resolución
Dependencia	Dirección de Investigaciones Administrativas por Captación y de Supervisión de Asuntos Financieros Especiales
Naturaleza de la decisión	Investigación Administrativa por captación no autorizada
Radicado	2024-01-531289
Fecha	2024-05-31
Sujeto	Arroyren y Cía. Ltda.
Expediente	No se registra

Tema

Decisión sobre la autorización de un plan de desmonte voluntario en el marco de actividades de captación no autorizada

Subtemas

Legitimación del captador y devolución voluntaria; requisitos concurrentes del plan; soporte contable o declaración juramentada; aprobación y publicidad; igualdad de derechos; determinación de bienes y suficiencia patrimonial; acreditación de la cesión fiduciaria; subsanación y negativa de nueva prórroga; posibilidad de otra propuesta y continuación de la investigación.

Problemas jurídicos

1.	¿Cuáles son los requisitos que debe acreditar el captador para obtener autorización de un plan de desmonte voluntario y qué alcance tiene la concesión de plazos para subsanarlo?
2.	¿Puede autorizarse un plan de desmonte cuando el valor de los bienes efectivamente acreditados resulta inferior al monto de los recursos que deben devolverse a los afectados?

3.	¿Qué debe acreditarse para que los derechos fiduciarios ofrecidos mediante un contrato de cesión puedan computarse como respaldo patrimonial del plan de desmonte?

Tesis planteadas

1. Requisitos y trámite del plan de desmonte voluntario:

El plan de desmonte es una medida de intervención que permite al captador o recaudador no autorizado proponer la devolución voluntaria de los recursos, siempre que acredite conjuntamente los requisitos del artículo 2.2.2.15.3.1 del Decreto 1074 de 2015. La información debe apoyarse en contabilidad llevada conforme a las normas aplicables o, si esta no existe o es inadecuada, en la manifestación bajo juramento de que refleja la realidad económica de las operaciones. La aprobación de por lo menos el 75 % de las personas afectadas, la publicidad, la igualdad de derechos y la ausencia de cláusulas ilegales o abusivas no sustituyen la determinación de bienes suficientes. Haber concedido oportunidades de corrección permite decidir con los soportes allegados cuando persiste el incumplimiento, sin obligación de prorrogar indefinidamente el trámite ni impedir una nueva propuesta que acredite todos los requisitos.

2. Suficiencia patrimonial para la devolución integral:

La exigencia de cubrir a la totalidad de los afectados, interpretada conforme al objeto cautelar y restitutorio del artículo 2 del Decreto Legislativo 4334 de 2008, requiere bienes afectos cuyo valor no sea inferior a los recursos que se pretenden devolver. La relación de beneficiarios y la aceptación de la propuesta no compensan un respaldo patrimonial insuficiente. La comparación debe realizarse entre las obligaciones a devolver y los activos cuya pertenencia y afectación se encuentran acreditadas; no basta sumar valores de bienes o derechos pendientes de incorporación. El déficit impide autorizar la propuesta mientras no se subsane, pero no constituye una prohibición definitiva de presentar otro plan ni supone exigir certeza absoluta sobre el resultado futuro de su ejecución.

3. Acreditación de los derechos fiduciarios ofrecidos al plan:

La sola suscripción de una cesión no basta para computar los derechos ofrecidos como respaldo del plan si no se acredita que el trámite exigible para ese negocio se completó y que los aportes quedaron a nombre del proponente. Cuando la cesión de los aportes al fideicomiso requiere gestiones ante la inmobiliaria o constructora y su aceptación y registro por la fiduciaria, deben demostrarse esas actuaciones mediante la respuesta positiva de la entidad y la constancia correspondiente. La afirmación de que se inició la gestión o la solicitud de tiempo para culminarla no acredita la disponibilidad del activo. Esta conclusión se refiere a la prueba necesaria para afectar los derechos de la cesión examinada al plan, no a una declaración general de ineficacia de toda cesión fiduciaria.

Razón o fundamento principal de la decisión

El artículo 7, literal d), del Decreto Legislativo 4334 de 2008 permite autorizar planes de desmonte cuando, ante una actividad de captación no autorizada, quien recaudó los recursos manifiesta su intención de devolverlos voluntariamente. La legitimación corresponde al captador o recaudador, quien puede actuar por su representante legal; la sola presentación no determina la autorización. El artículo 2.2.2.15.3.1 del Decreto 1074 de 2015, que compila la reglamentación originalmente prevista en el Decreto 1910 de 2009, exige relacionar a los beneficiarios, determinar los bienes afectos, sustentar la información, cubrir a todas las personas vinculadas con las operaciones, obtener aprobación de al menos el 75 % de los afectados, acreditar publicidad suficiente, reconocer iguales derechos y excluir cláusulas ilegales o abusivas, además de cumplir los preceptos legales.

La alternativa del juramento es expresa: cuando no existe contabilidad adecuada, el proponente debe manifestar bajo su gravedad que la información reportada se ajusta a la realidad económica de las operaciones. Por ello, una diferencia entre valores contables y avalúos no conduce automáticamente a negar el plan si se explica y se satisface esa alternativa.

La resolución tuvo por cumplidos la relación de beneficiarios, el soporte de información mediante juramento, la aprobación del 88,24 %, la publicidad, el trato proporcional a la deuda y la ausencia de cláusulas abusivas; la negativa no puede atribuirse a la falta de esos requisitos, sino a bienes y cobertura. El trámite de autorización, enmarcado en los artículos 6 y 7 del Decreto Legislativo 4334 y en la reglamentación citada, permite requerir ajustes, pero la intención de devolver y los avances parciales no obligan a conceder sucesivas prórrogas. Cuando ya se otorgaron un plazo inicial, una ampliación y otra oportunidad de subsanar, sin acreditar la incorporación del activo indispensable, puede resolverse con la información disponible. La competencia para decidir corresponde a la Dirección conforme al artículo 30, numeral 6, del Decreto 1736 de 2020, modificado

por el Decreto 1380 de 2021; al artículo 70, numeral 70.6, de la Resolución 100-000040 de 2021, modificada por la Resolución 100-001881 de 2022; y al artículo 41, numeral 41.2, de la Resolución 100-000041 de 2021, modificada por la Resolución 100-001882 de 2022. La negativa de la prórroga y de la propuesta no cierra la posibilidad de presentar otro plan que cumpla todos los requisitos ni suspende la continuación de la investigación.

El artículo 2 del Decreto Legislativo 4334 de 2008, modificado por el artículo 11 de la Ley 1902 de 2018, define la intervención como un conjunto de medidas dirigido, entre otros fines, a suspender las operaciones no autorizadas y organizar un procedimiento cautelar para la pronta devolución de los recursos. A partir de esa finalidad, el despacho interpreta los requisitos de determinación de bienes y cobertura de la totalidad de los afectados del artículo 2.2.2.15.3.1 del Decreto 1074 de 2015 en el sentido de exigir que el valor de los bienes afectos no sea inferior al monto a devolver.

No basta incluir a todas las personas en un listado ni ofrecer pagos a prorrata si los activos demostrados no respaldan la totalidad de las obligaciones comprendidas. Deben distinguirse la identificación de los beneficiarios, que puede estar satisfecha, y la suficiencia del patrimonio destinado a pagarles, que exige otra verificación. Los avalúos y certificados de tradición pueden acreditar la existencia, pertenencia y valor de los inmuebles, pero no subsanan por sí mismos la diferencia frente a la deuda. La reducción de obligaciones informada y soportada por el proponente debe considerarse al establecer el monto a devolver; no permite, sin embargo, computar como disponible un derecho cuya incorporación continúa pendiente. La autorización depende de los bienes efectivamente acreditados al decidir y no de una suma hipotética que incluya activos todavía sujetos a trámites. De ese modo se conserva la exigencia de cobertura integral expresamente aplicada por la resolución, sin convertirla en certeza absoluta del éxito futuro ni en un impedimento insubsanable: la consecuencia es no autorizar la propuesta examinada mientras no se demuestre la suficiencia requerida, con posibilidad de nueva presentación.

La determinación de los bienes afectos al plan, exigida por el artículo 2.2.2.15.3.1 del Decreto 1074 de 2015, comprende acreditar que el proponente cuenta con los derechos que ofrece y puede destinarlos a la devolución. El contrato de cesión aportado no demuestra por sí solo que los derechos hayan ingresado efectivamente a ese respaldo cuando subsisten gestiones necesarias para el negocio. En la cesión examinada, el despacho requirió evidenciar el trámite ante la inmobiliaria o constructora y la respuesta positiva de la fiduciaria, con el resultado de que los aportes al fideicomiso quedaran registrados a nombre de la sociedad proponente. La exigencia responde a que el contrato podía incumplirse y a que no se había demostrado su ejecución en las condiciones necesarias para incorporar los derechos al plan; no constituye un pronunciamiento general sobre la validez u oponibilidad de toda cesión fiduciaria.

La manifestación de que se inició el trámite, sin soporte de su culminación, mantiene la incertidumbre sobre el activo y no autoriza a sumar su valor al de los inmuebles ya acreditados. Incluso si los demás requisitos se cumplieron, la falta de esa prueba incide simultáneamente en la determinación del respaldo y en la cobertura integral del pasivo.

La petición de una nueva ampliación no sustituye el cumplimiento: la autoridad valoró las oportunidades ya otorgadas y la persistencia de la omisión para negar más tiempo, sin descartar que una propuesta posterior pueda acreditar la cesión y los demás presupuestos. La continuación de la investigación y la remisión a la Fiscalía conservan las competencias de cada autoridad; no equivalen, en este acto, a una orden de toma de posesión, una sanción al administrador o una declaración de responsabilidad penal.

Consideraciones adicionales

La negativa se apoya en los bienes efectivamente acreditados: dos lotes avaluados en $249.100.000 frente a $484.983.400 a devolver según la propuesta actualizada. Los derechos fiduciarios ofrecidos por $236.580.000 no se computaron porque no se demostró su incorporación en las condiciones requeridas. El faltante de $38.703.400 mencionado en los antecedentes correspondía a una comparación anterior con una deuda de $524.383.400, aun incluyendo hipotéticamente la cesión; no debe trasladarse como saldo definitivo a la propuesta reducida. La resolución señala que puede presentarse un nuevo plan en cualquier momento acreditando todos los requisitos, mientras continúa la investigación. La negativa no autoriza la propuesta ni dispone por sí misma otra medida de intervención.

Decisión

No autorizar el plan de desmonte voluntario presentado por Juan Felipe Arroyave Rendón en representación legal de Arroyren y Cía. Ltda., mediante radicados 2024-01-099664 de 28 de febrero de 2024, 2024-01-343648 de 30 de abril de 2024 y 2024-01-428523 de 9 de mayo de 2024. Negar la nueva solicitud de plazo adicional por las oportunidades ya concedidas y la falta de subsanación integral. Remitir copia de la resolución a la Fiscalía General de la Nación para las investigaciones de su competencia y notificar al representante legal conforme a los artículos 56 y 67 del CPACA. Advertir que contra el acto no procede recurso.

Fuentes legales

Decreto Legislativo 4334 de 2008 (artículos 2, 6 y 7, literal d).

Ley 1902 de 2018 (artículos 11 y 12, modificatorios de los artículos 2 y 6 del Decreto Legislativo 4334 de 2008).

Decreto 1074 de 2015 (artículo 2.2.2.15.3.1).

Decreto 1910 de 2009 (reglamentación original compilada en el Decreto 1074 de 2015; sin artículo individualizado en la resolución).

Decreto 1068 de 2015 (artículo 2.18.2.1, citado como marco de la captación no autorizada).

Decreto 1736 de 2020 (artículo 30, numeral 6), modificado por el Decreto 1380 de 2021 (sin artículo modificatorio individualizado en la resolución).

Resolución 100-000040 de 2021 (artículo 70, numeral 70.6), modificada por la Resolución 100-001881 de 2022 (sin artículo modificatorio individualizado).

Resolución 100-000041 de 2021 (artículo 41, numeral 41.2), modificada por la Resolución 100-001882 de 2022 (sin artículo modificatorio individualizado).

Ley 1437 de 2011, CPACA (artículos 56 y 67).

Nota de referencia: la manifestación del representante legal transcrita en la página 1 cita «2.1.8.2.1». Se normaliza como artículo 2.18.2.1 del Decreto 1068 de 2015, conforme a la referencia que aparece en las notas 2 y 10 de la propia resolución.

Fuentes jurisprudenciales

No se registra.

Aclaraciones o adiciones

No se registra.

Recursos

Contra el acto no procede recurso, conforme al artículo quinto de la resolución. No se registra la decisión de un recurso interpuesto.

Acción de tutela

No se registra.

Descriptores y filtros

Descriptores	Filtros
Actos administrativos:	efectos , requisitos , notificación , notificación electrónica.
Captación no autorizada:	investigación administrativa , configuración , medidas de intervención.
Cesión de derechos:	requisitos , efectos.
Investigación administrativa por captación no autorizada:	decisiones , planes de desmonte , trámite , sujetos improcedencia de recursos.
Patrimonio:	activos , pasivos.
Planes de desmonte:	negación , configuración , solicitud , efectos , alcance , devolución.