

La reforma financiera propuesta por la ley 510 de 1999

Un primer acercamiento

Carlos Andrés González León

Profesor de Legislación Financiera. Coordinador del Área de Derecho Económico, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Bucaramanga

cgonzale@bumanga.unab.edu.co



El artículo presenta una revisión de algunos de los aspectos más importantes que en materia de intervención en la actividad financiera introdujo la ley 510 de 1999, haciendo particular énfasis en los mecanismos de acceso al sector y en las facultades que puede ejercer la Superintendencia Bancaria para mantener la confianza pública en las instituciones financieras, flexibilizando las acciones preventivas, facilitando la salida de instituciones financieras del sector y haciendo más estrictas las formas de acceso y mantenimiento al mismo

1. Presentación general

En la ley 510 de 1999, en su versión original, al ser presentada ante el Senado de la República -aún sin los infortunados artículos sobre el tema de la financiación de vivienda, integrados por el camino¹-, se propuso la flexibilización de las facultades que los organismos de control y vigilancia del sector financiero pueden ejercitar sobre las instituciones financieras, de tal manera que su ejercicio fuera más rápido y eficaz, acorde con los parámetros internacionales y, en particular, con las necesidades locales sobre la materia.

Las reformas financieras en Colombia, en lo que a control y vigilancia respecta, en buena parte de los casos han ido acompañadas por las crisis del sector²; basta mencionar la no muy lejana crisis de 1982 que causó la modificación instantánea de las normas de intervención vigentes desde la ley 45 de 1923 y algunas otras reformas posteriores; modificación introducida en uso de las facultades conferidas por la Constitución Nacional para el decreto de emergencia económica, artículo 122, incorporado en la Carta por el Acto Legislativo Número 1 de 1968; y recuérdese, además, que en busca de restaurar la confianza pública en el sector y de consolidar la adecuada organización que se le exigía al mercado financiero frente al cambio de modelo de desarrollo económico que el país asumiría a partir de los años noventa, se expide la ley 45 de 1990, permitiendo que las instituciones se instalaran en un sistema de banca especializada con visos de 'multibanca' a través de la organización por el sistema de inversiones de sociedades matrices en sociedades filiales y subsidiarias³. Ley que confiere también la posibilidad de que las instituciones financieras adelanten procesos de conversión, escisión, fusión por creación o por absorción, cesión de activos, pasivos y contratos⁴, y procesos de adquisición, promoción de la competencia, posibilidad de inversión extranjera del sector, y normas sobre publicidad y transparencia de las operaciones, entre otras de las variadas disposiciones contenidas en la ley y que, en últimas, buscaban devolver la seguridad en el sector volviéndolo más eficaz y competitivo.

En el período que va de 1990 a 1993 se presenta el tránsito constitucional que soluciona el problema de los decretos autónomos proferidos por el Presidente de la República, en ejercicio de la facultad constitucional otorgada por el artículo 120 numeral 14 de la Constitución Nacional de 1886 (reforma de 1968)⁵. Para enmarcar las facultades, en la regla general de los decretos marco de facultades conferidas por el Congreso de la República de acuerdo con el artículo 150 numeral 19 literal d) de la Constitución Política colombiana de 1991⁶.

¹ Nos referimos a los artículos 79 a 97, sobre el tema de financiación de vivienda a plazo. Capítulo XIII de la Ley 510 de 1999.

² La mayoría de países actúa de manera reactiva cuando ya se han producido graves daños y sólo se busca evitar el colapso. Es decir, al tiempo que se presentan síntomas negativos, empiezan a hacer reformas y a crear herramientas jurídicas. En, "Algunas reflexiones sobre las crisis financieras", artículo escrito por Sergio Rodríguez Azuero para la Revista de Derecho Privado de la Universidad de los Andes. No. 24. Año 2000, página 6.

³ Ley 45 de 1990, artículos 1 a 5.

⁴ Ley 45 de 1990, artículos 9 a 19.

⁵ Artículo 120: "Corresponde al presidente de la República como jefe de Estado y suprema autoridad administrativa (...) 14) Ejercer, como atribución constitucional propia, la intervención necesaria en el Banco de Emisión y en las actividades de personas naturales y jurídicas que tengan por objeto el manejo y aprovechamiento y la inversión de los fondos provenientes del ahorro privado." (Artículo 41 del Acto Legislativo 1 de 1968).

⁶ Artículo 150 C.P. de 1991: "Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 19) Dictar normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno para los siguientes efectos: (...) d) Regular las actividades financieras, bursátiles, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público."

La ley 45 de 1990 ordenó la codificación de las normas financieras en el decreto 1730 de 1991, también llamado Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (en adelante me referiré a él como EOSF), que más adelante fue complementado por otros y cuyo fin general fue lograr la unificación normativa frente a las dispersas normas financieras que existían, permitiendo un fácil manejo y, en el fondo, una mayor divulgación normativa.

En 1993 se reglamenta el artículo 150 numeral 19 literal d) de la Constitución Política de 1991 y se expide la ley de intervención en el sector financiero, asegurador y bursátil, por la cual se fijan las facultades que el ejecutivo tiene en materia financiera y que, además, va a exigir el reordenamiento y adición de normas al EOSF, ley 35 de 1993, proceso que culmina con la expedición del decreto 663 de 1993, actual EOSF, al que se deben adicionar algunas modificaciones parciales: las dos más importantes son la ley de financiación de vivienda, ley 546 de 1999, y la ley 510 de 1999 o ley de reforma financiera, en comento.

El EOSF, contenido de lo que se denomina «derecho público del sistema financiero», no es otra cosa que una serie de normas que regulan, desde el punto de vista del 'derecho interventivo', la actividad comercial de las instituciones financieras para proteger a los usuarios, manteniendo así la confianza en el sector y la solidez económica, los coeficientes de liquidez, la transparencia y la seguridad del sistema.

Sin entrar en mayores detalles, podemos indicar que el EOSF, tal cual quedó estructurado con la reforma de 1993, contiene seis partes fundamentales que, para efectos de la explicación, podemos resumir así:

1. Descripción de las instituciones financieras autorizadas, forma y reglas de acceso, sector para

cada una de ellas y parámetros generales de intervención en su actividad.

2. Operaciones autorizadas a las instituciones financieras y aseguradoras.
3. Régimen sancionatorio.
4. Normas sobre la toma de posesión y liquidación forzosa administrativa de las instituciones financieras, como parte de esas normas prudenciales que permiten a los órganos de control tomar medidas directas para subsanar crisis en el sistema o en las instituciones que lo integran.
5. Descripción de las facultades de las distintas autoridades que intervienen el sector financiero.
6. Reglamentación de algunas instituciones con régimen especial.

2. Autoridades y medidas de intervención del sector

De acuerdo con el panorama general de intervención, encontramos que las autoridades que de manera directa o indirecta se relacionan con el sector son: la Superintendencia Bancaria; el Fondo de Garantías de las Instituciones Financieras (Fogafin); el Banco de la República, a través de su junta directiva; el Congreso Nacional, quien tiene la facultad general de reglamentación; y el Gobierno Nacional, encabezado por el presidente de la República, el ministro de Hacienda y Crédito Público y, finalmente, la Superintendencia de Valores, para algunos casos concretos.

Si se hiciera una descripción general de los distintos momentos de la eventual intervención del Estado en el sector, tendríamos un esquema como el que se propone:

En ese sentido, en breve resumen, las facultades de la Superintendencia Bancaria como entidad directa

de control, desde la crisis financiera de 1982, se habían concretado en los siguientes aspectos:

1. Asegurar la confianza pública en el sector, mantener la solidez económica y los coeficientes de liquidez de las instituciones partícipes.
2. Buscar que las instituciones cumplan la normatividad legal (entre estas directrices se encuentran las directrices denominadas 'prácticas inseguras').
3. Propender porque las operaciones del sector se realicen con los criterios adecuados de seguridad, transparencia y eficiencia propios de la actividad.
4. Prevenir situaciones que puedan generar pérdida de la confianza pública.
5. Evitar la realización de prácticas restrictivas de comercio dentro del mercado financiero.

En el conjunto de medidas conferidas a la Superintendencia Bancaria se encuentran los denominados «institutos de salvamento y protección de la confianza pública» que, básicamente, buscan subsanar las crisis institucionales a través de:

- Medidas preventivas de la toma de posesión.
- Toma de posesión y liquidación forzosa administrativa de la institución intervenida.

Las medidas preventivas a la toma de posesión que puede dictar la Superintendencia Bancaria, son:

1. La vigilancia especial.
2. La recapitalización de la institución.
3. La administración fiduciaria de la entidad.
4. La cesión parcial o total de activos, pasivos y contratos, y la enajenación de establecimientos a otra institución.
5. La fusión por creación o la fusión por absorción.

La toma de posesión, dentro de la concepción del decreto 663 de 1993, se encuentra determinada por una serie de causales:

1. Suspensión del pago de obligaciones.
2. Rehusar la presentación de libros y papeles comerciales.
3. Incumplimiento reiterado de las órdenes de la Superintendencia.
4. Violación de la ley o de los propios estatutos.
5. Manejo de los negocios en forma no autorizada o insegura.
6. Reducción del patrimonio por debajo del 50% del capital suscrito.

Lo anterior, siempre y cuando se presenten uno o varios de los hechos enumerados que «a juicio» del superintendente justifiquen la medida. Esas determinaciones podrían conllevar:

A) La toma de posesión para administrar: en la cual se busca la recuperación de la institución, cuyas consecuencias o efectos, una vez decidida y notificada son, en síntesis:

1. Separación de administradores y directores.
2. Separación del revisor fiscal.
3. Improcedencia del registro de cancelación de gravámenes a favor de la intervenida.
4. Improcedencia de la inscripción de actos que afecten el derecho de dominio sobre bienes de la intervenida.
5. Término: el necesario para subsanar los problemas de la institución.

B) La toma de posesión para liquidar, como otra alternativa que puede escoger el superintendente para lo cual adelanta un trámite administrativo especial, liquidatorio de la intervenida, el cual presenta los siguientes efectos:

1. Disolución de la institución.
2. Separación de administradores, directores y del revisor fiscal.
3. Exigibilidad de todas las obligaciones a plazo a cargo de la intervenida.
4. Formación de una masa de bienes.
5. Cancelación de embargos anteriores a la toma de posesión.
6. Terminación de procesos ejecutivos en el período de avalúo y remate.
7. Improcedencia de registros de cancelación y enajenación de derechos sobre inmuebles.

Control y vigilancia general permanente

Condiciones de acceso	Control general de la actividad (aplicación de normas prudenciales, entre otras).	TOMA DE POSESION	
		Para administrar	Para liquidar
Idoneidad económica y moral de socios, administradores y revisor fiscal. Capitales mínimos de Funcionamiento (entre otras medidas).	Aplicación de medidas preventivas en caso de ser necesarias. (Programas de recuperación, fusión, venta, recapitalización, etc.).		Medidas de control que se toman según el caso y el problema de la institución.

8. Duración: hasta que se declare terminada la existencia legal de la institución.

3. La reforma financiera (ley 510 de 1999)

3.1. Límites del trabajo

Se presentarán aquellas normas relacionadas con los controles que se acaban de mencionar, como un primer acercamiento a su alcance y contenido, siendo ésta una síntesis más que un estudio profundo y detallado de la reforma, por lo que hacemos énfasis en los aspectos más importantes de su contenido y que marcan la diferencia con la normatividad general anterior. Por eso se excluyen las disposiciones relacionadas con la financiación de vivienda a largo plazo y una serie de normas adicionales, que no interesan para el análisis actual.

El trabajo se ocupará de los primeros ocho capítulos de la ley referentes a las condiciones de ingreso al sistema financiero, a las facultades de intervención del Gobierno Nacional, al régimen de inversiones de capital, a las reformas al régimen de los establecimientos bancarios, las corporaciones financieras, las corporaciones de ahorro y vivienda⁷, las compañías de financiamiento comercial y, por último, a la reforma al tema de las medidas preventivas y toma de posesión de las instituciones financieras.

3.2. La reforma a las condiciones de ingreso al sistema financiero

Los artículos 1 y 3 de la ley 510 de 1999 tratan el tema de las condiciones de acceso de las instituciones financieras al sector. En ese sentido, hay que decir que la política gubernamental es la de aumentar tales condiciones, de manera que, desde la entrada de la institución al sector, ingrese sólida y líquida, y sus socios y administradores gocen de idoneidad, no sólo económica sino moral y ética.

La ley aumenta la exigencia sobre capitales mínimos que deben acreditarse dentro del proceso de constitución de las entidades financieras ante la superintendencia bancaria. Montos que se ajustan por períodos anuales, con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE.

a) El Gobierno Nacional deberá fijar los capitales mínimos que deban acreditar las instituciones finan-

cias sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria.

b) El monto mínimo de capital debe mantenerse durante todo el funcionamiento natural de la institución. Es lo que se denomina 'capital mínimo de funcionamiento' (la suma del capital suscrito y pagado, capital garantía, reservas y revalorización de patrimonio, descontando las pérdidas acumuladas).

c) El período de transición para ajustarse a las normas sobre capitales mínimos de funcionamiento para las instituciones existentes que no lo tienen, es de tres años para las corporaciones financieras y de dos años para bancos, corporaciones de ahorro y vivienda, compañías de financiamiento comercial, sociedades fiduciarias y demás entidades.

d) El incumplimiento de la acreditación obliga a la institución financiera a adelantar su liquidación, fusión o conversión en cualquier otro de los tipos de institución financiera regulados.

En cuanto a las normas relativas al funcionamiento de las instituciones financieras, se modifica el procedimiento de constitución, contenido en el artículo 53 del EOSF, aumentándose hoy el grado de compromiso y exigencia a la institución que se constituye.

El artículo 53 del estatuto reglamentaba (antes de la ley 510 de 1999) el cumplimiento de los siguientes requisitos generales:

1. La forma social de la institución.
2. Requisitos para adelantar operaciones.
3. Contenidos de la solicitud de constitución.
4. Publicidad de la solicitud y oposición a terceros.

5. Autorización para la constitución.
6. Constitución y registro.
7. Certificado de autorización.
8. Prueba de la existencia y representación de las entidades vigiladas.

La reforma modifica el numeral 3 literal d), sobre el contenido de la solicitud, indicando que se deben entregar:

- a. El proyecto de estatutos sociales.
- b. Indicar el monto de capital, la forma de pago y la cuantía de suscripciones.
- c. La hoja de vida de los socios y los administradores.
- d. Anexar un estudio de factibilidad de la empresa.

A dicho estudio de factibilidad se le agrega, por la reforma, un nivel de compromiso mayor consistente en la indicación de:

- a. Estructura administrativa.
- b. Determinación de mecanismos de control interno.
- c. Plan de gestión de riesgos.
- d. Información complementaria. Además, la ley 510 de 1999 determina -para la constitución de una institución financiera cuyo beneficiario real sea una institución financiera del exterior, directa o indirectamente- que la autorización de constitución podrá subordinarse «a que se le acredite que será objeto, directa o indirectamente, con la entidad del exterior, de supervisión consolidada por parte de la autoridad extranjera competente, conforme a los principios generalmente aceptados en esta materia a nivel internacional» (literal f, agregado al artículo 53 numeral tercero del estatuto).

De igual forma, aumenta las condiciones morales y de idoneidad que podrá tener en cuenta el superintendente para abstenerse de aprobar la constitución de una institución financiera. Violaciones a la ley 30 de 1986, al artículo 208 del EOSF, lavado de activos, enriquecimiento ilícito, extinciones de dominio declaradas, violación de normas sobre crédito, condenas por delitos a que se refiere el artículo 43 de la ley 222 de 1995, y el hecho de que los administradores y revisores fiscales de una entidad liquidada como consecuencia de una medida de toma de posesión que se presenten como administradores y/o revisores fiscales hasta pasados los cinco años siguientes a la medida, podrán ser todas y cada una de esas conductas, causas válidas que le permiten al superintendente negar la aprobación de constitución de la entidad.

Se aclara que «para efectos de determinar la solvencia patrimonial de los solicitantes se tomará en cuenta el análisis del conjunto de empresas, negocios, bienes y deudas que les afectan. En todo caso, cuando se trate de personas que deseen ser beneficiarios reales del 10% o más del capital de la entidad, el patrimonio que acredite del solicitante debe ser equivalente a por lo menos 1.3 veces el capital que se comprometen a aportar en la nueva institución, incluyendo este último. Adicionalmente, deberá acreditar que por lo menos una tercera parte de los recursos que aporta son propios y no producto de operaciones de endeudamiento u otras análogas» (ley 510 de 1999, artículo segundo, reformativo del artículo 53, numeral 5).

La ley aclara que la autorización para la constitución (numeral 5), cuyo término era de 30 días para el estudio de superintendente, se aumenta a seis meses, permitiendo también la suspensión del plazo para solicitud de más documentos. En lo referente al certificado de autorización que se entrega una vez realizada la constitución regular de la entidad (dentro de los cinco días siguientes), se agrega la acreditación adicional de:

- a. El pago del capital mínimo de funcionamiento.
- b. La existencia de la infraestructura técnica y operativa necesaria según lo señalado en el estudio de factibilidad presentado con la solicitud.
- c. La inscripción en Fogafin, según las exigencias legales.

Se tuvo en cuenta la eventual situación en que un inversionista nacional o extranjero comprara el 10% más de una institución, exigiéndole, so pena de ineficacia negocial, la demostración de los requisitos



⁷ Hoy bancos, según la normativa de la ley 546 de 1999.

exigidos por el artículo 53 del estatuto financiero, para obtener la debida autorización del Superintendente Bancario (artículo tercero de la ley 510 de 1999, reformatorio del artículo 88 del EOSF).

3. 3. Reformas a la facultad de intervención del Gobierno Nacional en el sector

El artículo 48 del EOSF establece los instrumentos de la intervención del sector, señalando algunas de las facultades del Gobierno Nacional (recuerde el lector que los objetivos y alcance de la intervención se encuentran determinados, reglamentación hecha por el Congreso de la República al artículo 150 numeral 19 literal d), de la Constitución Política). Entre estas funciones instrumentales se encuentran las siguientes:

- a. Autorizar operaciones de las instituciones financieras.
- b. Fijar plazos, clases y monto de las operaciones.
- c. Dictar normas para mantenimiento del patrimonio según el nivel de riesgo.
- d. Limitar o prohibir el otorgamiento de seguros individuales de crédito, avales y garantías por razones de seguridad financiera.
- e. Determinar el margen de solvencia, patrimonio técnico mínimo y régimen de inversiones y reservas de las entidades aseguradoras.
- f. Dictar normas para la realización adecuada de las operaciones financieras.
- g. Dictar otras normas sobre la divulgación de la condición financiera de las instituciones y su responsabilidad.

La reforma modifica el literal h., que permite dictar normas de regulación prudencial «con el fin de que

operen de manera comprensiva y consolidada y sean supervisadas sobre tales bases», por lo que hay que aclarar que estas normas buscan acercarse a los parámetros internacionales sobre la materia. Por último, se agrega en la reforma un nuevo literal, el i.), en el cual se faculta a la autoridad de intervención para determinar nuevos indicadores o relaciones patrimoniales que «permitan inferir un deterioro de la entidad financiera, con el fin de que para subsanarlo se adopten programas de recuperación o se apliquen de manera automática y gradual medidas apropiadas» (artículo 4, ley 510 de 1999). Otorgando a la autoridad facultades amplias alrededor de las medidas que se permiten por el artículo 113 del EOSF, las cuales se pueden combinar, por lo que se flexibiliza el entorno general de la intervención.

3. 4. Reformas al régimen de inversiones de capital

De manera básica, la reforma permite que los establecimientos de crédito puedan invertir en acciones y en bonos, obligatoriamente convertibles en acciones emitidas por instituciones financieras, siempre que no los emita una institución de la misma naturaleza ni sea el beneficiario real. Además, se refuerzan conceptos de especialización financiera con prestación de servicios a través del sistema de matrices, filiales y subsidiarias.

3. 5. Reformas al régimen de los bancos

Se autoriza a las instituciones bancarias a realizar operaciones de las contempladas en el artículo 22 numeral 5 del EOSF.

3. 6. Reformas al régimen de las corporaciones financieras

En relación con las corporaciones financieras se redefine su objeto fundamental como la «movilización de recursos y la asignación de capital para promover la creación, reorganización, fusión, transformación y expansión de cualquier tipo de empresas. También para participar en su capital, promover la participación de terceros, otorgarles financiación y ofrecerles servicios financieros especializados que contribuyan a su desarrollo» (artículo 11 de la ley 510 de 1999). Se agrega el concepto de empresa, el mismo que se define en el artículo 25 del Código de Comercio Colombiano, con el fin de aclarar que no interesa la forma asociativa, la calificación de comerciante o no, o la actividad, para la realización de negocios, por lo cual la norma permite, de esta manera, que la corporación financiera pueda desarrollar negocios

con las fiducias, los consorcios, las uniones temporales, las empresas unipersonales y los *joint ventures*.

Establece el monto de inversiones de capital que puede tener una corporación financiera, siendo éste determinado; esto es, sin que exceda la suma del capital pagado más reservas patrimoniales, más la cuenta de revalorización de patrimonio, más depósitos y exigibilidades a más de un año.

3. 7. Reformas al régimen de las corporaciones de ahorro y vivienda

Sobre las corporaciones de ahorro y vivienda, se omitió de su objeto y de las operaciones de financiación de vivienda la referencia a las unidades de poder adquisitivo constante (UPAC), y se refuerza la normatividad relativa a la titularización de cartera hipotecaria. Como sabemos, este tema lo desarrolló posteriormente la ley 546 de 1999, por lo que no haremos referencia a ella.

3. 8. Reformas al régimen de las compañías de financiamiento comercial

A las compañías de financiamiento comercial les añade a su objeto la posibilidad de captar a término y de realizar operaciones de arrendamiento financiero (posibilidad que reguló la ley 35 de 1993), acabando con la distinción entre compañías de financiamiento comercial especializadas o no en la actividad del *leasing*. De igual forma, autorizó a las compañías para la solicitud de crédito a otras instituciones financieras para la realización de sus negocios de arrendamiento financiero. Para el caso del arrendamiento operativo, se autoriza la financiación con crédito, emisión de bonos a un año y recursos patrimoniales.

3. 9. Medidas cautelares y toma de posesión

Se reformó el artículo 113 del EOSF sobre medidas preventivas de la toma de posesión, por lo que, sin perjuicio del artículo 47 del EOSF, literal i), sobre las medidas para subsanar el deterioro de una institución financiera, el superintendente puede ordenar:

1. La vigilancia especial.
2. La recapitalización.
3. La administración fiduciaria.
4. La cesión de activos, pasivos y contratos, y la enajenación de establecimientos de crédito.
5. La fusión de la institución.
6. Establecimiento de programas de recuperación.
7. La conversión de cooperativas en sociedades anónimas.



8. La suspensión a las cooperativas de compensar los pasivos de los afiliados con aportes.

También se establecen normas especiales para los procesos de adquisición y fusión en los que se reducen los términos y publicaciones exigidos, volviéndolos más rápidos.

El artículo 114 del EOSF se modifica en relación con las causales de toma de posesión. Recordemos que dichas causales eran las siguientes:

1. Suspensión del pago de obligaciones.
2. Rehusar la presentación de libros y papeles comerciales.
3. Incumplimiento reiterado de las órdenes de la Superintendencia.
4. Violación de la ley o de los propios estatutos.
5. Manejo de los negocios en forma no autorizada o insegura.
6. Reducción del patrimonio neto por debajo del 50% del capital suscrito.
7. Rehusarse a interrogatorio bajo juramento sobre los negocios de la sociedad.

La reforma agrega las siguientes causales:

8. Cuando existan graves inconsistencias de información suministrada a la Superintendencia Bancaria que no permitan conocer la situación real de la institución.
9. Cuando no cumpla con los requerimientos mínimos de capital de funcionamiento del artículo 80 del EOSF.
10. Cuando incumpla con los planes y programas de recuperación fijados.

Además, la toma será inmediata cuando:

- a. Se presente reducción del patrimonio técnico por debajo del 40% del nivel mínimo previsto sobre patrimonio adecuado.
- b. Cuando expiren los plazos para la presentación

de un programa de recuperación o se incumpla con los programas.

A su vez, se reformó el artículo 115 del EOSF, con la indicación que la toma de posesión se hace para definir:

- La liquidación de la institución.
- Si es posible ponerla en funcionamiento.
- Operaciones que permitan lograr el pago a los ahorradores y a los inversionistas.

Por lo que se amplían las facultades discrecionales. Entre tanto, para la decisión, el superintendente debe observar el concepto previo del consejo asesor y la aprobación del ministro de Hacienda y Crédito Público.

El artículo 116 del EOSF, sobre efectos de la toma de posesión, también se modificó:

- Se separa a los administradores de la institución. Pero podrán permanecer si los problemas de la institución no fueron causados por violación de las normas sobre cupos individuales de crédito y concentración inadecuada del riesgo.
- Se separa al revisor fiscal, salvo que las circunstancias que causaron los problemas de la institución hubieren sido ajenas a él.
- Improcedencia del registro de cancelación de gravámenes a favor de la intervenida.
- Suspensión de procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase contra la intervenida.⁸
- Cancelación de embargos de bienes de la entidad.
- Suspensión de pagos de las obligaciones causadas hasta el momento de la toma de posesión (facultad discrecional).
- Interrupción de la prescripción e inoperancia de la caducidad de créditos a cargo de la entidad surgidos o exigibles antes de la toma de posesión.
- Todo deudor, depositante y acreedor quedará sujeto a las medidas que se adopten en relación con la toma de posesión.

Se otorga un término de dos meses para decidir si se liquida la institución o si se pueden tomar otras medidas para el pago parcial o total a acreedores (incluidos los ahorradores). En esta última opción, Fogafin presentará un programa de pago de los créditos.

De no liquidarse la institución, se otorga un término de un año para la recuperación; de lo contrario, vencido el plazo, se ordenará por la Superintendencia

Bancaria la disolución y se seguirá el procedimiento correspondiente de liquidación.

La liquidación implica⁹:

- La disolución de la entidad.
- La exigibilidad de todas las obligaciones a plazo a cargo de la intervenida.
- La formación de la masa de bienes.
- El vencimiento de los contratos de seguro vigentes dos meses después del acto administrativo que ordena la liquidación, cualquiera que sea su clase.

Dentro del proceso gozarán de especial protección los derechos de los trabajadores.

Los principios que rigen la toma de posesión quedan para reglamentación del Gobierno Nacional, (artículo 189 Numeral 25 de la C.P.) teniendo en cuenta, entre otros factores, que:

- Sólo se podrá decretar por causales establecidas en la ley.
- Se debe proteger el sistema financiero, los ahorradores y la economía nacional.
- Se deben tomar decisiones que tengan posibilidad real de subsanar las causas de la crisis.
- Se debe realizar notificación personal e inmediata al representante legal de la entidad sobre la toma de posesión.
- Fogafin asignará un agente especial para el seguimiento de la toma de posesión.
- Se dará aplicación a los artículos 103 y 104 de la ley 222 de 1995.
- Las medidas protegerán los activos de la entidad evitando la pérdida de su valor.
- La liquidación de los activos de la entidad se hará por los mecanismos del mercado y de tal manera que su venta recupere su valor.

Por último, se reforma el artículo 300 del EOSF, por el cual, en caso de liquidación de una entidad, se deben seguir las reglas de prelación de créditos de

ley, ante lo cual, sin embargo, Fogafin podrá recibir el pago igual que un ahorrador.

En dicha liquidación, las sumas por los pasivos no reclamados formarán una reserva y, una vez pagados a terceros y a los ahorradores, los accionistas podrán nombrar un liquidador. En el proceso se seguirán, en adelante, las reglas del Código de Comercio para tal efecto, por lo que la toma de posesión "se conservará hasta cuando se declare terminada su existencia legal, salvo cuando se realice la entrega al liquidador designado en la asamblea de accionistas"¹⁰.

3. 10. Reforma al término de las acciones revocatorias

Se modifica el numeral 7 del artículo 301 del EOSF aumentando el término de utilización de las acciones revocatorias sobre actos anteriores a la toma de posesión, así:

"Cuando los activos de la entidad intervenida sean insuficientes para pagar la totalidad de los créditos reconocidos, podrá impetrarse la acción revocatoria por el liquidador sobre los actos realizados durante los 18 meses anteriores a la fecha de la providencia que ordena la toma de posesión".

4. A manera de conclusión

Ha sido esta una presentación general de la ley 510 de 1999 que, en su contexto, muestra un especial interés por permitir que la acción de la Superintendencia Bancaria sea más dinámica en materia de prevención y saneamiento de la actividad financiera para mantener la seguridad y transparencia, pilares de la confianza pública en el sector. Tal panorama muestra como la legislación ha

fortalecido las condiciones de acceso al sector y facilitado los mecanismos de salida del mismo, en atención a que sólo pervivan las sociedades financieras que cumplan con las exigencias legales mínimas y no se causen traumatismos en la prestación del servicio financiero por la salida de algunas otras. Con miras a facilitar el saneamiento del sector, se flexibilizan las opciones que el superintendente puede observar para contrarrestar la crisis individual o sectorial, facilitando los procesos de fusión, venta, adquisición, entre otros, y agilizando las medidas de toma de posesión de las instituciones.

Como toda ley, el tiempo mostrará sus bondades o defectos, por lo que corresponde su análisis y mejoramiento continuo, labor que sólo se logra con el trabajo doctrinal, en aras de una adecuada interpretación de la institución y a la optimización de la aplicabilidad de las diferentes medidas, tan importantes de control. ■

5. Fuentes utilizadas

- "Algunas reflexiones sobre las crisis financieras". Artículo escrito por Sergio Rodríguez Azuero para la Revista de Derecho Privado de la Universidad de los Andes. No. 24. Año 2000
- Constitución Nacional de Colombia de 1886. Acto legislativo No. 1 de 1968
- Constitución Política de Colombia de 1991
- Ley 45 de 1990
- Ley 35 de 1993
- Decreto 1730 de 1991
- Decreto 663 de 1993
- Ley 222 de 1995
- Ley 510 de 1999
- Ley 546 de 1999

⁸ Se aplican para el efecto las reglas de los artículos 99 y 100 de la ley 222 de 1995 (reforma al Código de Comercio Colombiano).

⁹ Artículo 117 del EOSF, reformado.

¹⁰ Artículo 25, ley 510 de 1999 No. 3 del artículo 300 del EOSF reformado.