



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Sentencia No. 0027

Medio de Control	Reparación Directa
Radicado	41 001 33 31 001 2011 00020 03
Demandante	Julio César Tibaque Morales y otros
Demandado	Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, prorrogado en el Acuerdo PCSJA21-11889 del 30 de noviembre de 2021, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de dictar sentencia, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia de fecha 11 de mayo de 2020, proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Neiva,¹ que resolvió: (se transcribe de manera literal, con posibles errores)

“PRIMERO: DECLARAR probadas las excepciones formuladas por las demandadas así:

- a) Por la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** denominadas: 1. “Inexistencia de un daño cierto. Sometimiento al trámite concursal que por fuero de atracción y universalidad es el escenario idóneo para las reclamaciones de índole económica como la presente”; 2. “culpa exclusiva de la víctima”; 3. “imputación errónea del daño. Responsabilidad de un tercero. Los perjuicios si llegaren a existir no fueron ocasionados por la superintendencia financiera de Colombia, sino por el propietario del establecimiento de comercio denominado PROYECCIONES DRFE, y de los diferentes establecimientos o sociedades utilizadas para captar recursos del público de manera subrepticia y que bajo matizadas operaciones, se dedicó al ejercicio de captación irregular y no autorizada y como tal, es el agente activo del eventual daño y el pasivo de su resarcimiento. Inexistencia de daño antijurídico imputable a la Superintendencia Financiera de Colombia e Inexistencia de relación de causalidad entre este, si es que existe, y las funciones de vigilancia e inspección ejercida por mi representada; y 4. Excepciones genéricas.”

- b) Por el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE**

¹ Folios 1000 a 1012 cdno. Ppal 5

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

LA REPÚBLICA denominadas: **1.** “Falta de legitimación procesal y material en la causa por pasiva del Departamento de la Presidencia de la República. Peticion de sentencia anticipada al amparo de la regia prevista en el artículo 6° de la Ley 1395 de 2010. No está dentro de sus funciones vigilar la actividad mercantil, ni la que registren establecimientos de comercio como el denominado PROYECCIONES DRFE, ni está autorizada para interferir las relaciones contractuales privadas que los particulares lleguen a pactar; **2.** “Ausencia de responsabilidad de las entidades demandadas y en especial del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República frente a las pretensiones indemnizatorias invocadas en la demanda. Las entidades del Estado fueron diligentes en el cumplimiento de sus funciones frente al fenómeno de la captación de recursos del público sin autorización legal, atendido el marco legal vigente con anterioridad a la declaratoria de emergencia social dispuesta por el Gobierno Nacional a través del Decreto 4333 de 2008”; **3.** “Culpa exclusiva de la víctima, los demandantes, quienes prestaron su consentimiento y concurso en la captación ilegal de recursos ejecutada a través del establecimiento de comercio PROYECCIONES DRFE, bajo la aparente figura de los “aportes” incentivados por las jugosas ganancias prometidas en muy breve plazo; **4.** “Ausencia de capacidad jurídica e indebida representación de la Nación”.

- c) Por la **NACIÓN FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** que denomina: **1.** “Inexistencia de daño antijurídico”; **2.** Culpa exclusiva de la víctima”; y **3.** “Inexistencia de nexo causal”.

SEGUNDO: NEGAR por improcedente el planteamiento de la causal de exoneración de **hecho de un tercero**, propuesta tanto por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA – DAP y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, de conformidad con las consideraciones indicadas en esta providencia.

TERCERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

CUARTO: NEGAR la condena en costas, conforme a la parte motiva de la providencia.

QUINTO: ORDENAR por Secretaría la devolución de los gastos del proceso, si a ello hubiere lugar.

SEXTO: ABSTENERSE de reconocer personería jurídica a la doctora MAYRA ALEJANDRA IPUZ TORRES en calidad de apoderada judicial de la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN. LO anterior, en razón a que, a través de providencia del 10 de diciembre de 2009, le fue reconocida personería a esta profesional del derecho para efectos de representar judicialmente dicha entidad (folio 926 C. 5)

SÉPTIMO: En cumplimiento de lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el ACUERDO PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020 artículo 5 numerales 5.5. y 5.6; por Secretaría se **ORDENA** la comunicación de la decisión a las partes intervinientes e interesadas por el medio más expedito -correo electrónico-, advirtiéndoles que los términos para ejercer la garantía de impugnación ante el superior se encuentran suspendidos hasta que el Consejo Superior disponga lo contrario en virtud de las medidas adoptadas para la prevención y contagio del COVID-19-.

OCTAVO: ARCHIVAR el proceso una vez ejecutoriado el fallo y desanotado del sistema de radicación.”

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

II.- ANTECEDENTES

- DEMANDA

En ejercicio de la acción de reparación directa, a través de apoderado judicial, los señores Julio César Tibaque Morales, Alvin Reinoso Martínez, Albeiro Losada Aros, Dora Nirsa Sepúlveda Ortíz, Beatriz Ramírez de Tovar, Bibiana Mercedes Mañosca Méndez, Alexander Motta Arias, Cecilia López Losada, William Dario Reyes Ramírez, Nohora Ramírez Cano, Josefina Roja Díaz, Flor María Lozano de Lozano, María Elisa Arias de Motta, Pablo Rened Quintero Morales, María Patricia Ballén López, Gloria Matilde Hermida Guillermo, Roberto Carlos Escobar Rodríguez, Benjamín Tovar Suárez, Efraín Sepúlveda Sánchez, Olga Monje Ramírez, Jhon Breyner Escobar Ramírez, Yulie Andrea Vargas Delgado, Angela Yisela Murcia, Yimi Beltran López, Sandra Patricia Silva Soto, Pablo César Lozano Lozano, Edilson Anacona Fuentes, Libardo García Motta, Herlber Zuleta Losada, Reinel Quimbaya Cleves, Dora Enid Obando Castillo, Marly Hellen Silva Rojas, Lena Margarita Aranda Monje, Albenys Escobar Rivas, Gustavo Vanegas Pacheco y Erika Sepúlveda Ortíz, instauraron demanda en contra de la Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, la Superintendencia Financiera de Colombia y la Fiscalía General de la Nación, con el objeto que se les declare administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios causados como consecuencia de la disminución de sus patrimonios y la pérdida de los dineros entregados al establecimiento de comercio PROYECCIONES D.R.F.E.

- Hechos

Relata que, los señores Julio César Tibaque Morales y los treinta y cinco demandantes adicionales invirtieron sus dineros en diferentes cuantías en la empresa dinero rápido, fácil y efectivo -D.R.F.E.

Que dicha empresa se constituyó en septiembre del año 2008 en la Cámara de Comercio de Pasto, Nariño; en noviembre de ese año, la Superintendencia Financiera identificó oficinas de la empresa Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo) en varios municipios, entre ellos, Pasto, Puerto Asís, Neiva y Pitalito.

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Manifiesta que, es obligación del Gobierno Nacional y la Superintendencia Financiera supervisar a las personas que capten el dinero del público y resguardar la estabilidad económica de los inversionistas. Por tanto, debía defender los intereses de los terceros de buena fe que invirtieron en la empresa Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo).

Afirma que, empresa Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo), estaba constituida, contaba con la autorización del Estado para operar. Los demandantes de buena fe depositaron sus dineros en dicha empresa, dada la negligencia de la Superintendencia Financiera al no adoptar medidas oportunas para detener las actividades de la empresa Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo), sino hasta que se expidió el decreto 4333 del 17 de noviembre de 2008.

Advierte que, el artículo 189, los artículos 334 y 335 de la Constitución Política, concordados con la Ley 964 de 2005, el Decreto 246 de 2004, Decreto 4327 de 2005, facultaban al Estado para intervenir oportunamente a la captadora de dinero Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo) y, no incurrir en la omisión de ejercer el control y vigilancia a esa clase de empresas.

Sostiene que, los demandantes han sufrido graves perjuicios materiales y morales pues, la mayoría han perdido todo su patrimonio.

- **CONTESTACIONES**

Departamento Administrativo de la Presidencia de la República ²

A través de apoderada judicial, la Entidad manifiesta que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, por carecer de respaldo fáctico y jurídico. Destaca que el Presidente y los Ministros no fueron ajenos a los problemas que produjo la proliferación de captadoras ilegales de dineros en todo el territorio nacional, razón por la cual, en ejercicio de sus facultades constitucionales declararon el Estado de Emergencia y Social mediante el Decreto 4333 del 17 de noviembre de 2008.

² Folios 391 a 400 cdno. Ppal. 2

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Precisó que, contrario a lo dicho en la demanda, el establecimiento de comercio Proyecciones DRFE y su propietario, el señor Carlos Alfredo Suárez, no constituyeron una empresa en el sector financiero.

Como argumentos de defensa aduce la inexistencia de un hecho antijurídico imputable al departamento administrativo de la Presidencia de la República, la inexistencia de un nexo causal entre la alegada omisión y las funciones del departamento administrativo, pues, no le compete controlar las actividades de captación masiva de dineros del público.

De otra parte, propuso como excepciones falta de legitimación procesal y material en la causa por pasiva del Departamento, la ausencia de responsabilidad de las entidades demandadas, el hecho de un tercero, la culpa exclusiva de la víctima y la ausencia de capacidad jurídica e indebida representación de la Nación.

Superintendencia Financiera de Colombia³

La Entidad por conducto de apoderada judicial, precisa que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, y solicita sean denegadas por siguientes razones. Expone que la eventual entrega de dineros que efectuaron los demandantes al establecimiento Proyecciones D.R.F.E. DINERO RÁPIDO FÁCIL Y EFECTIVO provino de su fuero interno, por consiguiente, la Superintendencia no tuvo injerencia alguna en su proceder.

Manifiesta que la parte actora reconoció en su demanda que el establecimiento de comercio donde efectuó su “inversión”, carecía de la capacidad jurídica ni la autorización legal para captar dineros del público. Es decir que, de manera libre y voluntariamente asumió el riesgo y sin la menor precaución y reparo entregó sus capitales, motivado únicamente en las “exorbitantes” ganancias ofrecidas.

Precisa que se debe tener en cuenta que, por su naturaleza el establecimiento de comercio no podía estar habilitado para realizar operaciones pasivas de crédito, propias de las entidades sujetas a la vigilancia, control y supervisión de la Superintendencia Financiera de Colombia, las cuales se encuentran taxativamente reseñadas en el numeral 2° del Estatuto Orgánico del Sistema.

3 Folios 412 a 473 cdno. Ppal. 3

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Aclara que, el hecho de que en forma paralela a la intervención de Proyecciones D.R.F.E se hayan intervenido algunas personas naturales y jurídicas que incurrieron en actividades de captación masiva y habitual de dineros del público sin autorización legal previa, no evidencian, como equivocadamente lo afirma la demandante, un conocimiento previo del Estado acerca de la ilegalidad de este tipo de operaciones; lo que denota, es que ante la proliferación de este fenómeno, las autoridades del Estado y en especial la Superintendencia Financiera de Colombia, emplearon su mayor diligencia para reprimir aquel fenómeno de captación irregular y no autorizada tomando las medidas administrativas necesarias dentro de los precisos lineamientos legales existentes antes de la declaratoria del Estado de Emergencia Social y con fundamento en las motivaciones y medidas contenidas en el Decreto 4333 de 2008.

Advierte que, debe tenerse como confesión que la misma actora hace al reconocer que quien está llamado a resarcir los daños y perjuicios reclamados es el propietario de aquel establecimiento de comercio, que en forma irregular y sin autorización previa captó sus recursos bajo simuladas formas negociales, ocultas a cualquier control legal.

En ese sentido, considera que las pretensiones de la demanda además de carecer de soporte fáctico y jurídico, devienen improcedentes por la ausencia de nexo causal entre el supuesto daño que a través de dicho establecimiento se le pudo causar y las funciones de vigilancia y control que la Superintendencia Financiera de Colombia, en el marco legal de su competencia ha realizado.

Finalmente, propuso como excepciones la falta de legitimación en la causa por pasiva, la falta de competencia de ese Despacho para conocer de éste trámite. Por pretensiones indemnizatorias semejantes cursan varias acciones constitucionales en diferentes estados judiciales. En especial, por causa de la misma captadora DMG GRUPO HOLDING S.A., la *“Cosa juzgada constitucional respecto de los Decretos Legislativos expedidos por el Gobierno Nacional y que sirvieron de referente referencia a la Superintendencia Financiera de Colombia para adoptar medidas cautelares respecto de las organizaciones incursas en actividades de captación ilegal de recursos del público”*, la *“Inexistencia de un daño cierto. Sometimiento al trámite concursal que por fuero de atracción y universalidad es el escenario idóneo*

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

para las reclamaciones de índole económica como la presente.”, “Culpa exclusiva de la víctima”, y la “Imputación errónea del daño. Responsabilidad de un tercero”.

Fiscalía General de la Nación ⁴

La apoderada judicial de la entidad, manifestó su oposición a la prosperidad de las pretensiones de la demanda en contra de la Fiscalía, por carecer de asidero jurídico. Explica la ausencia de responsabilidad de la entidad, dado que nadie debe alegar su propia culpa, pues, los demandantes – ahorradores crearon la situación de riesgo que facilitó la defraudación. Asimismo, estima que en el caso particular se constituye la culpa por el hecho de un tercero, esto es, la empresa promotora de la captación masiva.

Para fundamentar sus argumentos, cita el artículo 250 de la Constitución Política en donde se enlistan las funciones de la Fiscalía, y propuso como excepciones la inexistencia de daño antijurídico, culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero y la inexistencia de nexo causal.

- SENTENCIA RECURRIDA

En sentencia de fecha 11 de mayo de 2020, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Neiva,⁵ declaró probadas las excepciones de mérito propuestas por la Superintendencia Financiera, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y la Fiscalía General de la Nación, en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda aduciendo la inexistencia de daño antijurídico, al considerar que si bien los demandantes padecieron un daño patrimonial consistente en la pérdida de los dineros entregados a la captadora Proyecciones D.R.F.E. DINERO RÁPIDO FÁCIL Y EFECTIVO, el mismo no es antijurídico por cuanto ni imputable a los demandados pues, fue la imprudencia de los depositantes quienes entregaron sus dineros a una empresa que ofrecía rendimientos fantásticos, lo cual a todas luces resultaba ser sospechoso de ilegalidad.

El Juez de Primera instancia, previo análisis probatorio estableció que los demandantes que absolvieron el interrogatorio de parte indicaron que la inversión

⁴ Folios 474 a 478 cdno. Ppal. 3

⁵ Folios 1000 a 1012 cdno. Ppal. No. 5

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

que realizaron fue de manera libre y voluntaria, motivados por los excelentes rendimientos ofrecidos. Encontró que, la Superintendencia Financiera, previo trámite administrativo iniciado en septiembre de 2008 intervino la sociedad Proyecciones D.R.F.E. DINERO RÁPIDO FÁCIL Y EFECTIVO, con la toma de posesión de sus bienes.

Para el Juzgador, era de conocimiento público por los anuncios en los medios de comunicación que dicha empresa carecía de autorizaciones legales para desarrollar la captación masiva de dineros, dado que, en el expediente se demostró que, desde el año 2006 se realizaron avisos masivos al público que daban a conocer que otros establecimientos que se dedicaban a la misma actividad de Proyecciones D.R.F.E. DINERO RÁPIDO FÁCIL Y EFECTIVO, no se encontraban autorizadas para esas actividades.

A partir de lo anterior, concluyó que los demandantes estaban en capacidad de intuir el riesgo al que se veían por depositar sus dineros en la citada empresa a cambio de desmesurados rendimientos, máximo por los avisos de las autoridades televisivos y radiales del riesgo que se corría. Por consiguiente, consideró probada la existencia del daño para cada uno de los demandantes, pero no su antijuridicidad.

- RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante⁶ alega que en el caso concreto la responsabilidad endilgada a la parte demanda se origina en la conducta omisiva de las autoridades en aplicar las normas existentes en tratándose de captación masiva de dineros, y no a las disposiciones jurídicas proferidas por el Gobierno Nacional en noviembre de 2008.

Alega que, la actividad de captación masiva del señor Carlos Alfredo Suárez inició en el año 2006, pero las actuaciones de la Superintendencia Financiera fueron desplegadas en el año 2008, no obstante contar con las normas necesarias para intervenir oportunamente contenidas en el Estatuto Orgánico Financiero y con ello evitar la captación masiva de dineros de los demandantes.

⁶ Folios 1017 a 1022 cdno. Ppal.No. 5

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Indica que, el daño causado a cada uno de los demandantes se encuentra plenamente demostrado con las pruebas aportadas con la demanda, según las cuales se entregó dinero al establecimiento de comercio PROYECCIONES D.R.F.E. dinero rápido, fácil y efectivo, sin que hasta a la fecha se les hubiese devuelto.

Sostiene que, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República omitió en prestar el apoyo administrativo al señor presidente, y por tanto, no cumplió con lo dispuesto en el Decreto 1680 del 3 de julio de 1991.

De la Fiscalía General de la Nación manifiesta la parte recurrente que, debió en cumplimiento a su deber constitucional y legal, antes de noviembre de 2008, iniciar de oficio las investigaciones penales tendientes a desvertebrar la red criminal que constituyó en todo el territorio PROYECCIONES D.R.F.E., dado que, era un hecho de público conocimiento.

Argumenta que, el poder de policía administrativa fue omitida en el caso concreto. A su parecer, el Estado autorizó el funcionamiento de Proyecciones DRFE, al permitir su registro en la Cámara de Comercio y los pronunciamientos que emitió el presidente de la república en respaldo a la empresa.

Insiste en que, antes de la expedición de las normas de emergencia económica, ya existían herramientas legales y fue la omisión de las autoridades y la intervención tardía de las captadoras la que originó los perjuicios a los demandantes.

En el recurso de alzada, se indica que el daño de la parte actora consiste en la pérdida de los ahorros de los demandantes, y su actuar fue el depositar sus dineros en una empresa legalmente habilitada para ello, según los registros de la cámara de comercio. La conducta de las víctimas de PROYECCIONES D.R.F.E., aquí demandantes, no fue clandestina ni a las espaldas de las autoridades, sino por el actuar omisivo correspondientes.

- **ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA**

El apoderado judicial de la **parte demandante**,⁷ en sus alegaciones de conclusión reiteró cada uno de los argumentos del recurso de alzada solicitando se proceda a

⁷ Folios 21 a 27 cdno. Expediente digital

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

acceder a las pretensiones de la demanda, por la omisión de la parte demandada de ejercer control y vigilancia oportunos a las empresas captadoras ilegales de dinero. Sostiene que, el establecimiento de comercio Proyecciones DRFE funcionó ante la indiferencia del Estado desde el inicio de sus actividades el 16 de febrero de 2006, hasta el 11 de noviembre de 2008 que se hizo pública la resolución No. 1778 de por medio de la cual fue intervenida por la Superfinanciera. Manifiesta que, los demandantes no estaban obligados a lo imposible, dado que, su diligencia llegaba hasta verificar que se trataba de una actividad que el mismo Estado asumía como ajustada a derecho.

La **parte demandada**, por conducto de apoderada judicial la **Fiscalía General de la Nación**,⁸ manifestó que, en el sub lite no se acreditó la existencia un daño antijurídico, luego entonces, ante la existencia del primer elemento de la responsabilidad es procedente confirmar la sentencia recurrida. De igual manera, explica la ausencia de responsabilidad de la entidad, dado que nadie debe alegar su propia culpa, pues, los demandantes – ahorradores crearon la situación de riesgo que facilitó la defraudación.

La **Superintendencia Financiera de Colombia**,⁹ a través de su apoderada judicial solicita se proceda a confirmar de manera integral la sentencia de primera instancia dictada el 11 de mayo de 2020. En primer término, estima que el recurso de alzada no demuestra que el A quo haya dejando de analizar alguno de los cargos por omisión endilgados en la demanda en contra de la Superintendencia; considera que la impugnación no satisface los requerimientos mínimos de argumentación dado que, no ataca aspectos concretos de la decisión de primera instancia, sino que reitera lo expuesto en el libelo introductorio desconociendo las exigencias del artículo 212 del C.C.A..

Manifestó que, existen suficientes argumentos en la sentencia de instancia para concluir que en el caso concreto no se presentó la falla del servicio alegada por la parte actora. La causa eficiente del daño endilgado fue la actitud descuidada y negligente de cada uno de los demandantes al depositar sus dineros en la organización dedicada al ejercicio de la captación ilegal de recursos. Luego entonces, no le cabe ninguna clase de responsabilidad a las entidades

⁸ Folios 15 al 19 del expediente digital

⁹ Folios 28 a 39 expediente digital

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

demandadas. La parte actora debió perseguir al establecimiento de comercio PROYECCIONES D.R.F.E.

Precisa que la Superintendencia no autorizó ni aprobó el funcionamiento de D.R.F.E.. Una vez conoció lo acontecido en el marco de la declaratoria de emergencia social, inició de manera diligente las respectivas investigaciones administrativas y demás actuaciones legalmente procedentes en contra de D.R.F.E., las cuales superaron el juicio de legalidad ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Por conducto de apoderada judicial,¹⁰ el **Departamento Administrativo de la Presidencia de la República**, reitera los argumentos presentados ante el A quo según los cuales el daño patrimonial alegado por la parte demandante no deriva del actuar u omisión de los demandados, sino de la decisión personal y facilista de cada uno de participar en el esquema que ofrecía PROYECCIONES D.R.F.E., con lo cual se captaba dinero de manera ilegal, por consiguiente, en el sub lite ocurrió la culpa exclusiva de la víctima. Asimismo, insiste en la falta de legitimación material en la causa por pasiva de la entidad que representa y solicita se proceda a confirmar la sentencia recurrida, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

- **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

Guardó silencio.

- **ACTUACIÓN PROCESAL**

El Juzgado Primero Administrativo Oral de Neiva dictó sentencia de fecha 11 de mayo de 2020.¹¹

La parte demandante impetró recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia dentro de la oportunidad procesal correspondiente, el cual fue concedido en auto fechado 24 de noviembre de 2020.¹²

¹⁰ Folios 40 a 51 del expediente digital

¹¹ Folios 1000 a 1012 cdno. Ppal. No. 5

¹² Folios 1025 a 1026 cdno. 5

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Mediante providencia del 5 de febrero de 2021, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, admitió el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de instancia,¹³ y por medio de auto del 02 de marzo de 2021, se les corrió traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión.¹⁴

En cumplimiento a lo ordenado en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, prorrogado en el Acuerdo PCSJA21-11889 del 30 de noviembre de 2021, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se remitió el presente proceso al H. Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para proferir la sentencia correspondiente.

Mediante auto de fecha 30 de agosto de 2021, esta Corporación avocó conocimiento del proceso.¹⁵

III.- CONSIDERACIONES

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia de fecha 11 de mayo de 2020, por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Neiva, de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.¹⁶

- COMPETENCIA

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces

¹³ Folio 6 cdno. Digital.

¹⁴ Folio 11 cdno. Digital

¹⁵ 019AutoAvoca.pdf cdno digital.

¹⁶ ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Administrativos, de conformidad con el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 41.

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, prorrogado en el Acuerdo PCSJA21-11889 del 30 de noviembre de 2021, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

- **PROBLEMA JURÍDICO**

En los términos del recurso de apelación, corresponde a la Sala determinar si el daño alegado por la parte actora es antijurídico e imputable a las entidades públicas demandadas, por omisión en la prestación del servicio de vigilancia, control y supervisión de las personas que captaron masivamente dineros del público.

- **TESIS**

En el caso concreto, se configura la causal eximente de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima, por lo que en consecuencia el daño antijurídico existente no le es imputable ni fáctica ni jurídicamente a las entidades demandadas, razón por la cual se confirmará la sentencia proferida por el A quo, en el sentido de negar las pretensiones de la demanda.

- **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

La responsabilidad del Estado encuentra sustento jurídico en el artículo 90 constitucional, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, que al efecto es perentorio en afirmar que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

El daño, bajo la dogmática de la responsabilidad civil del Estado, se entiende como toda *“aminoración patrimonial sufrida por la víctima”*¹⁷ De igual modo, desde una

¹⁷ Juan Carlos Henao. El Daño, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, pag. 84.

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

perspectiva constitucional, no basta, para que sea reparable, la existencia del daño o la lesión, pues es menester que el mismo adquiriera la connotación de antijurídico.

Sin perjuicio del carácter indeterminado que este concepto conlleva, se ha dicho, por parte de la jurisprudencia y la doctrina, que el daño es antijurídico cuando no se tiene el deber jurídico de soportarlo; y no es soportable *"i) bien porque es contrario a la Constitución Política o, en general, a cualquier norma de derecho positivo, o ii) porque sea irrazonable, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos"*¹⁸.

Sin perjuicio del carácter indeterminado que este concepto conlleva, se ha dicho, por parte de la jurisprudencia y la doctrina, que el daño es antijurídico cuando no se tiene el deber jurídico de soportarlo; y no es soportable *"i) bien porque es contrario a la Constitución Política o, en general, a cualquier norma de derecho positivo, o ii) porque sea irrazonable, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos"*¹⁹.

El juicio de imputación consiste, en términos generales, en la posibilidad de referir un resultado dañoso a un sujeto de derecho. Es, por demás, una noción compleja, toda vez que para llegar a ese juicio el operador del derecho se sirve de valoraciones de orden fáctico y jurídico; de allí que la jurisprudencia del Consejo de Estado la entienda como una cualidad bifronte, vale decir, en su aspecto fáctico-material (imputatio facti) y en su aspecto jurídico-normativo (imputatio iure). Al respecto, el Consejo de Estado ha dicho:

"...en cuanto concierne a la imputación, se tiene que el daño antijurídico puede ser atribuido a la administración pública en la medida en que ésta lo haya producido por acción u omisión, pues, precisamente, en sentido genérico o lato la imputación es la posibilidad de atribuir un resultado o hecho al obrar de un sujeto".

"En materia del llamado nexo causal, debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, prima facie, un estudio en términos de atribuibilidad material (imputatiofacti u objetiva), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que adjudica a un obrar -acción u omisión-, que podría interpretarse como causalidad material, pero no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación"

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 22 de enero de 2014, Exp 26956. CP. Jaime Orlando Santofimio.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 22 de enero de 2014, Exp 26956. CP. Jaime Orlando Santofimio.

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

"No obstante lo anterior, la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política²⁰.

En el elemento de la imputación fáctica es donde opera los "eximentes de responsabilidad" y es en esta categoría, a su turno, donde juegan, entre otros, los criterios relativos a las "teorías de la causalidad"²¹.

La anterior óptica debe ser tenida en cuenta por el Juez de lo Contencioso Administrativo al momento de verificar si se configura o no la responsabilidad de la Administración en cada caso concreto, sea cual fuere el título de imputación que se emplee.

- CASO CONCRETO

Los demandantes solicitan se declare la responsabilidad de las entidades demandadas por los perjuicios causados por la presunta omisión por no haber ejercido oportuno control y vigilancia del negocio ofrecido por Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo), en el cual el depositaron sus dineros y no han sido recuperados hasta la fecha en que se impetró la demanda.

En el recurso de alzada, la parte actora alegó que en el caso concreto la responsabilidad endilgada a la parte demanda se origina en la conducta omisiva de las autoridades en aplicar las normas existentes en tratándose de captación masiva de dineros, antes de la declaratoria de la emergencia económica por medio del Decreto 4334 del 17 de noviembre de 2007.

Al parecer de la parte actora, en el caso concreto está demostrado el daño de las personas que consignaron sus dineros en el establecimiento de comercio Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo) con anterioridad a la

²⁰ Sección Tercera, Sentencia del 26 de marzo de 2009, Exp. 17.994.

La imputación fáctica se puede tener por demostrada a través de las teorías de la causalidad. Así, dentro de esta categoría están comprendidas la "causa próxima", en la cual se erige como causa el antecedente inmediato a la producción del daño; la "causalidad adecuada", según el cual se considera un antecedente como causa aquella que, de ordinario, tiene la virtualidad de producir un determinado efecto; así como la "causalidad eficiente", la cual no aboga tanto por el criterio de la normalidad o regularidad, propio de aquella, sino por indagar si el hecho ha jugado o no un papel preponderante, esto es, una función activa en la producción del daño.

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

resolución No. 1778 del 11 de noviembre de 2008, y no les ha sido reintegrado por la omisión de las entidades demandadas en intervenir oportunamente la captadora.

Indica que, el actuar de los ahorradores no incidió en la creación del daño antijurídico pues, ellos se cercioraron que el establecimiento se encontraba inscrito en la Cámara de Comercio. La causa del daño fue la omisión de las autoridades en prevenir el funcionamiento de la captadora o clausurarla oportunamente.

Ahora bien, la Sala debe precisar que por tratarse de apelante único el Tribunal limitará su pronunciamiento a los argumentos esgrimidos en el recurso de alzada, según lo establece el artículo 328 del Código General del Proceso, por consiguiente, se abordarán la existencia o no del daño antijurídico endilgado en la demanda a las entidades demandadas.

A consideración de la parte actora, los daños sufridos como consecuencia de la disminución de sus patrimonios y la pérdida del dinero entregado a Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo)., devienen de una falla del servicio imputable a las entidades demandadas, por la omisión, negligencia y acción tardía en que incurrieron aquellas en el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales de vigilancia.

En ese sentido, afirma la parte recurrente que existió una omisión por parte de las entidades demandadas en declarar oportunamente la ilicitud de la actividad mercantil desarrollada por Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo), pues, solo se produjo su intervención a raíz de la expedición de los decretos dictados por el Gobierno Nacional en el mes de noviembre de 2008, al amparo de la declaratoria del estado de emergencia social.

En este punto se hace necesario revisar a la luz de las disposiciones constitucionales y legales las atribuciones de las diferentes autoridades. Veamos:

El literal d) numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política de Colombia, dispone:

“ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

19. Dictar las 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 financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público;"

Asimismo, el artículo 335 de la Carta Política, establece:

“ARTICULO 335. Las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito.”

De acuerdo con el artículo 189 de la Constitución Nacional, el Presidente de la República, tiene las siguientes funciones:

“ARTICULO 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

(...)

24. Ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Así mismo, sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles.

25. Organizar el Crédito Público; reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; regular el comercio exterior; y ejercer la intervención en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos provenientes del ahorro de terceros de acuerdo con la ley.”

El artículo 66 de la Ley 489 de 1998²², define a las superintendencias de la siguiente manera:

"ARTICULO 66 ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS SUPERINTENDENCIAS. Las superintendencias son organismos creados por la ley, con la autonomía administrativa y financiera que aquella les señale, sin personería jurídica, que cumplen funciones de inspección y vigilancia atribuidas por la ley o mediante delegación que haga el Presidente de la República previa autorización legal.

La dirección de cada superintendencia estará a cargo del Superintendente"

²² “Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”.

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Como es sabido, las superintendencias son entidades que desarrollan funciones de inspección, vigilancia y control que le corresponden al Presidente de la República.

Respecto de las actividades financieras, la inspección y vigilancia corresponde a la Superintendencia Financiera, organismo técnico adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía financiera y administrativa y patrimonio propio.

Dicho organismo es el encargado de intervenir a las sociedades que ejercitan legalmente las actividades financiera y aseguradora, así lo disponen el numeral 1 del artículo 108 y el literal b) numeral 5 del artículo 328 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en concordancia con el numeral 2º del artículo 43 del Decreto 4327 del 2005, que son del siguiente tenor:

“Estatuto Orgánico del Sistema Financiero

CAPITULO XVII.

*EJERCICIO ILEGAL DE LAS ACTIVIDADES FINANCIERA Y ASEGURADORA
ARTICULO 108. PRINCIPIOS GENERALES.*

1. Medidas cautelares. Corresponde a la Superintendencia Bancaria imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares a las personas naturales o jurídicas que realicen actividades exclusivas de las instituciones vigiladas sin contar con la debida autorización:

a. La suspensión inmediata de tales actividades, bajo apremio de multas sucesivas hasta por un millón de pesos (\$1'000.000.) cada una;

b. La disolución de la persona jurídica, y

c. La liquidación rápida y progresiva de las operaciones realizadas ¡legalmente, para lo cual se seguirán en lo pertinente los procedimientos administrativos que señala el presente Estatuto para los casos de toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de las instituciones financieras.

PARAGRAFO 1o. La Superintendencia Bancada entablará, en estos casos, las acciones cautelares para asegurar eficazmente los derechos de terceros de buena fe y, bajo su responsabilidad, procederá de inmediato a tomar las medidas necesarias para informar al público. PARAGRAFO 2o. La Superintendencia Bancada podrá imponer las sanciones previstas en los artículos 209 y 211 a cualquier persona que obstruya o impida el desarrollo de las actuaciones administrativas que se adelanten para establecer la existencia de un eventual ejercicio ilegal de actividades exclusivas de las entidades vigiladas, así como a aquellas personas que le suministren información falsa o inexacta.”

Por su parte, el Decreto 4327 de 2005 fusionó la Superintendencia Bancaria de Colombia en la Superintendencia de Valores, la cual en adelante se denominará Superintendencia Financiera de Colombia (artículo 1).

*“Artículo 326º.- Sustituido por el art. 2º, Decreto Nacional 2359 de 1993, así:
Funciones y Facultades de la Superintendencia Bancaria. Para el ejercicio de los*

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

objetivos señalados en el artículo anterior, la Superintendencia Bancaria tendrá las funciones y facultades consagradas en los numerales siguientes sin perjuicio de las que por virtud de otras disposiciones legales le correspondan.

5. Facultades de prevención y sanción. La Superintendencia Bancaria tendrá las siguientes facultades de prevención y sanción:

(...)

b). Imponer una o varias de las medidas cautelares previstas en el artículo 108, numeral 1o. del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero a las personas naturales y jurídicas que realicen actividades exclusivas de las instituciones vigiladas sin contar con la debida autorización;

Decreto 4327 de 2005 "Por el cual se fusiona la Superintendencia Bancaria de Colombia en la Superintendencia de Valores y se modifica su estructura"

Artículo 43. Despacho del Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional. Derogado por el art. 12.2.1.1.4, Decreto Nacional 2555 de 2010. El Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional tendrá las siguientes funciones:

2. Adoptar, dentro del ámbito de su competencia, las medidas cautelares previstas por las normas vigentes para los casos de ejercicio ilegal de actividades propias de las entidades supervisadas

El Decreto 4327 de 2005, antes citado, señalo en el numeral 8° el objeto de la superintendencia Financiera de Colombia así:

Artículo 8°. Objeto. Derogado por el art. 12.2.1.1.4, Decreto Nacional 2555 de 2010. El Presidente de la República, de acuerdo con la ley, ejercerá a través de la Superintendencia Financiera de Colombia, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público.

La Superintendencia Financiera de Colombia tiene por objetivo supervisar el sistema financiero colombiano con el fin de preservar su estabilidad, seguridad y confianza, así como promover, organizar y desarrollar el mercado de valores colombiano y la protección de los inversionistas, ahorradores y asegurados."

De conformidad con lo anterior, la autoridad competente para asegurar, vigilar y controlar el debido desarrollo de las actividades financieras, bursátil y cualquiera otra relacionada con inversión de recursos, es la Superintendencia Financiera de Colombia, encargada de salvaguardar los recursos públicos y vigilar que las personas autorizadas por la ley, ejerzan actividades propias del sistema financiero en cumplimiento de la normatividad establecida para ello, pues, sólo pueden ejercer dichas actividades quienes estén autorizados por el Estado, con el fin de proteger la seguridad y estabilidad de las diferentes operaciones de los inversionistas y entidades que administran recursos económicos.

Es así que, la Superintendencia Financiera de Colombia goza de facultades de policía administrativa con el fin de imponer medidas en contra de entidades no autorizadas que se encuentren captando recursos del público de manera ilegal. Es del caso recordar que, en el 2007 adoptó medidas cautelares respecto de una captadora ilegal denominada DMG S.A., decretando la suspensión inmediata de la

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

recepción de dineros del público, además de los avisos a través de medios de comunicación donde la Superintendencia Financiera, alertó respecto de las captadoras ilegales de dinero y sobre los riesgos al que se encontraban sometidas las personas que invertían dineros en ese tipo de firmas.

Estas circunstancias fueron tenidas en cuenta por la Corte Constitucional al estudiar la Constitucionalidad del Decreto 4333 del 17 de noviembre de 2008 "Por el cual se declara el Estado de Emergencia Social"; en Sentencia C-135 del 25 de febrero de 2009, Magistrado Ponente: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto:

"Por un lado del conjunto de las pruebas relacionadas en el acápite correspondiente de esta decisión se desprende que desde el año 2007 se incrementaron las actividades de los captadores ilegales, los cuales se extendieron rápidamente por todo el país, mediante la apertura de agencias (cuando se trataba de personas jurídicas) y establecimientos de comercio (cuando se trataba de personas naturales) en municipios de casi todos los departamentos. De esta manera un fenómeno ya conocido adquirió proporciones alarmantes. Adicionalmente, tal como explican las distintas entidades administrativas, las modalidades sofisticadas de captación diseñadas, pensadas especialmente para aprovechar los vacíos legislativos, dificultaron la labor de control de las entidades estatales, las cuales finalmente se vieron desbordadas por la actividad ilegal.

También tiene el carácter de extraordinario y de sobreviniente la actuación de los ciudadanos que decidieron confiar sus ahorros a los captadores ilegales. En efecto, a pesar de la campaña emprendida por la Superintendencia Financiera para alertar a la población, mediante la publicación de avisos en distintos periódicos de circulación nacional y local, un número cada vez mayor de ciudadanos, atraídos por los beneficios ofrecidos decidieron participar de las operaciones de captación no autorizada. Tales hechos pueden ser calificados de anormales y excepcionales por dos razones, porque los inversores a pesar que sabían el riesgo que corría su patrimonio aun así seguían invirtiendo, es decir, que según términos económicos demostraron una peligrosa propensión al riesgo, anormal desde la perspectiva de la racionalidad económica y, por otra parte, porque su número crecía de manera casi exponencial, precisamente un requisito para obtener los beneficios ofrecidos era referir a nuevos inversionistas a los captadores no autorizados. En otras palabras, el esquema piramidal de funcionamiento de los sistemas de captación masiva e ilegal de recursos del público, propició que un número cada vez mayor de personas y de ahorros se viera incorporado a tales esquemas, lo que le confirió un carácter excepcional a la situación."

Descendiendo al caso concreto, tal como lo señaló el A quo, cada uno de los demandantes acreditaron con la adición a la demanda los medios probatorios que dan cuenta de los dineros entregados al establecimiento de comercio Proyecciones D.R.F.E. dinero rápido, fácil y efectivo, a saber:²³

²³ Folios 750 a 231 del cndo. 2

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Nombres	Valor depositado
Julio César Tibaque Morales	21.000.000
Alvin Reinoso Martínez	20.000.000
Albeiro Losada Aros	18.500.000
Dora Nirsa Sepúlveda Ortíz	12.500.000
Beatriz Ramírez de Tovar	10.000.000
Bibiana Mercedes Mañosca Méndez	9.000.000
Alexander Motta Arias	8.152.000
Cecilia López Losada	8.000.000
William Dario Reyes Ramírez	8.000.000
Nohora Ramírez Cano	8.000.000
Josefina Roja Díaz	7.200.000
Flor María Lozano de Lozano	7.000.000
María Elisa Arias de Motta	7.000.000
Pablo Rened Quintero Morales	6.200.000
María Patricia Ballén López	6.150.000
Gloria Matilde Hermida Guillermo	5.600.000
Roberto Carlos Escobar Rodríguez	5.270.000
Benjamín Tovar Suárez	5.000.000
Efraín Sepúlveda Sánchez	5.000.000
Olga Monje Ramírez	5.000.000
Jhon Breyner Escobar Ramírez	5.000.000
Yulie Andrea Vargas Delgado	4.000.000
Angela Yisela Murcia	4.000.000
Yimi Beltran López	3.800.000
Sandra Patricia Silva Soto	3.500.000
Pablo César Lozano Lozano	3.500.000
Edilson Anacona Fuentes	3.500.000
Libardo García Motta	3.000.000
Herlber Zuleta Losada	3.000.000
Reinel Quimbaya Cleves	3.000.000
Dora Enid Obando Castillo	3.000.000
Marly Hellen Silva Rojas	3.000.000
Lena Margarita Aranda Monje	2.800.000
Albenys Escobar Rivas	2.000.000
Gustavo Vanegas Pacheco	2.000.000
Erika Sepúlveda Ortíz	1.500.000

En el asunto de fondo, respecto de la gestión de las entidades demandadas se encuentra en el proceso que el establecimiento de comercio de la persona natural Carlos Alfredo Suárez, propietario de Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo) fue intervenido por la Superintendencia de Sociedades a través del auto 400-014171 del 19 de noviembre de 2008, con fundamento en los artículos 5, 6 y 8 del Decreto 4333 del 17 de noviembre de 2008, por el cual se declara el Estado de Emergencia Social.

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

De las pruebas arrimadas al proceso, se observa que el establecimiento Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo), no ejercía actividades financieras con inscripción habilitante correspondiente.²⁴ Asimismo, se encuentran la sentencia de constitucionalidad del citado Decreto y algunas actuaciones de la Superintendencia Financiera de Colombia en las que se encuentran gestiones administrativas,²⁵ los recortes periodísticos²⁶, a partir de los cuales la Sala concluye que, desde el año 2007 el Gobierno Nacional había advertido al público de la existencia de presuntos captadores ilegales de dinero y los riesgos que conllevaría depositar dineros en entidades que no contaran con autorización para ejercer la actividad financiera.

En ese orden de ideas, considera el Tribunal que en el caso sub examine no figura prueba alguna que permita relacionar la conducta de las entidades demandadas con el hecho dañoso, pues, resulta difícil para estas tener pleno conocimiento que el establecimiento Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo), efectuaba captaciones de dinero del público de manera irregular.

Asimismo, los interrogatorios de partes de alguno de los demandantes²⁷ recaudados en el curso del proceso no demostraron que el actuar de la parte actora de invertir sus dineros en el establecimiento Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo se fundamentó en el principio de confianza legítima, o fuese motivada por el actuar de las autoridades, en tanto que, los demás medios probatorios del proceso, contrario a lo sostenido por la parte recurrente, dan cuenta que la conducta de las entidades demandadas propendió por advertir oportunamente a la comunidad del actuar ilícito de las captadoras masivas de dinero.

Es del caso recordar que resultaba imposible para las entidades demandadas coartar la autonomía de la voluntad de las personas, máxime si no tienen conocimiento de sus operaciones, además, éstas no pueden intervenir sino tienen conocimiento específico de los establecimientos que captan dinero del público de manera irregular y siempre propendiendo por el respeto al debido proceso en sus actuaciones. En esa medida, en el caso concreto los demandantes que acreditaron haber depositado sus dineros en Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y

²⁴ Folio 580 del cdno. 3

²⁵ Folios 612 a 617 del cdno. 4

²⁶ Folios 13371 a 1399; y 1960 a 2002 cdnos ppal.

²⁷ Folios 721 a 734 del cdno. 4

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

efectivo), debieron desconfiar del establecimiento en cuestión, pues, no existe negocio lícito alguno que genere grandes utilidades sin ningún riesgo, omitiendo de esta manera el deber de cuidado o el de ser prudente e investigar la legalidad de las utilidades ofrecidas por la sociedad, asumiendo de esta manera la incertidumbre de recuperar el dinero invertido.

Todo esto permite concluir que la pérdida del dinero de los aquí demandantes, no puede ser endilgada a las entidades demandadas, dado que, fue bajo su propia responsabilidad, cuenta y riesgo, lo que desencadenó las afectaciones a sus patrimonios, circunstancia que es única y exclusivamente atribuible a sus propias conductas imprudentes, toda vez que, si hubiesen investigado previamente si el establecimiento comercial se encontraba autorizado legalmente para efectuar inversiones financieras y atendido los avisos y advertencias en los distintos medios de comunicación sobre las captadoras ilegales de dinero seguramente no hubiese depositado su dinero en el establecimiento Proyecciones D.R.F.E. (dinero rápido, fácil y efectivo).²⁸

En ese orden de ideas, para la Sala en el *sub lite* se configura la causal eximente de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima, por lo que en consecuencia el daño no le es imputable ni fáctica ni jurídicamente a las entidades demandadas, razón por la cual se confirmará parcialmente la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Neiva, por las razones expuestas.

Condena en costas.

En consideración a que no se evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

28 En ese sentido ver sentencias del Tribunal Administrativo de Boyacá. M.P. FELIZ ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS, Demandante: Carlos Eduardo Díaz Moreno y Otros, Demandado: La Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Nación Ministerio de Defensa- Policía Nacional- Nación Fiscalía General de la Nación- Superintendencia Financiera de Colombia- Dirección de Impuestos y aduanas Nacionales- Departamento de Boyacá y Municipio de Tunja, Expediente: 15001-3133-003-2009-00033-02, Acción: Grupo. Tribunal del Valle del Cauca. M.P. MARÍA TERESA LEYES BONILLA. Radicación: 76001 -33-31 -704-2010-00377-01 Acción: Reparación de Directa. Demandante: Claudia Jimena Ramos Fajardo. Demandado: Nación, Superfinanciera y Otros Sentencia De Segunda Instancia. Fecha: diecisiete (17) de julio de 2014. Sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, expediente radicado bajo No. 76-001-33-31-703-2010-00118-02, Demandante: Jair Arboleda Soto. fecha agosto 1° de 2017. M. P. Noemí Carreño Corpus.

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, SALA DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: REVÓQUENSE los numerales primero y segundo de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Neiva de fecha 11 de mayo de 2020, conforme la parte motiva de la esta providencia.

SEGUNDO: CONFÍRMESE en todo lo demás la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Neiva de fecha 11 de mayo de 2020, conforme la parte motiva de la esta providencia.

TERCERO: Sin condena en costas en segunda instancia.

CUARTO: Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo del Huila. Desanótese en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LOS MAGISTRADOS

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO
GONZÁLEZ**

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 41 001 33 31 001
2011 00020 03)

Expediente: 41 001 33 31 001 2011 00020 03

Demandante: Julio César Tibaque Morales y otros

Demandado: La Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y otros

Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Firmado Por:

Jose Maria Mow Herrera

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Contencioso 002 Administrativa

Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Noemi Carreño Corpus

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Contencioso 003 Administrativa

Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Contencioso 001 Administrativa

Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

d8f8fb141bb248521f0a224d67b6536db0e136163e66ce16b662984e6f3f590a

Documento generado en 17/02/2022 12:07:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>