

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. SECCIÓN TERCERA

Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	110013331035201100003 00
Medio de control	Reparación Directa – Sistema Escritural
Accionante	NAVGIS SYSTEM LTDA
Accionado	Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Superintendencia de Sociedades, Superintendencia Financiera, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN – y Fiscalía General de la Nación

### SENTENCIA

Agotadas las etapas procesales, y sin que se observe vicio procesal alguno que pudiera invalidar lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del proceso de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 164 y 170 del C.C.A.

#### I. ANTECEDENTES

##### 1.1. LA DEMANDA

La sociedad Navgis System Ltda., por conducto de su representante legal y a través de apoderado judicial, presentó demanda de reparación directa en contra de la Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Superintendencia de Sociedades, la Superintendencia Financiera, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN – y la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se declare su responsabilidad administrativa y patrimonial por falla de servicio debido a la omisión en el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control e intervención administrativa oportuna de las sociedades Grupo DMG S.A. y DMG Holding S.A., que conllevó a la pérdida patrimonial de la demandante por cuanto no le fueron pagadas las facturas de venta N° 0268, 0278, 0280, 0292 y 0293 por concepto de suministro de equipos, por la suma de \$44.068.346.

##### 1.2. PRETENSIONES

Solicitó la parte demandante en la demanda y en su escrito de subsanación que se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

*"(...) Que mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, previos los trámites consagrados en los artículos 127, 134 A; 134B; 134 D; 134E; 135 y subsiguientes; 206 y 267 del Código Contencioso Administrativo; la ley 1395 de 2010 en lo pertinente y demás normas concordantes vigentes; se hagan en contra de las entidades aquí demandadas y en favor de los demandantes las siguientes o parecidas declaraciones y condenas:*

*Que LA NACION – SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA - SFC; SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES; DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES*

– DIAN; FISCALIA GENERAL DE LA NACION; MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO; DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA Y LA POLICIA NACIONAL son administrativamente responsables de forma solidaria de los daños y perjuicios de todo orden, causados y futuros ocasionados al proveedor NAVGIS SYSTEM LTDA; producto de la omisión en el cumplimiento de sus funciones y competencias de Inspección, Vigilancia, Control, Fiscalización e Investigación asignadas por la constitución y la ley que llevaron al gobierno de turno a expedir los Decretos 4333 y 4334 del 17 de noviembre del año 2008 y demás normas reglamentarias con dichos fines, a través de los cuales ordenó la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de las sociedades comerciales PROVITEC LTDA, GRUPO DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A; proceso en el cual éste contratista y proveedor perdió sus acreencias con dichas compañías la suma de \$ 44.068.346.00 (Cuarenta y Cuatro Millones Sesenta y Ocho Mil Trescientos Cuarenta y Seis Pesos); Capital contenido y representado en las facturas de venta recibidas y aceptadas por las comercializadoras intervenidas.

Consecuencia de dicha declaración en contra las entidades mencionadas; ordénese a pagar la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados al demandante por los siguientes conceptos:

### 3.1. DAÑO MORAL:

La suma de CIEN (100) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES para el representante legal del proveedor NAVGIS SYSTEM LTDA el señor JOSE ALBERTO MARTINEZ MONTENEGRO.

### 3.2. DAÑO MATERIAL:

3.2.1. La suma de \$44.068.346.00 (Cuarenta y Cuatro Millones Sesenta y Ocho Mil Trescientos Cuarenta y Seis Pesos) por concepto del capital contenido y representado en las facturas de venta recibidas y aceptadas por las mencionadas comercializadoras.

3.2.2. Por la suma equivalente a los INTERESES CORRIENTES y/o DE PLAZO sobre el capital descrito en el numeral 3.2.1. que resulte de aplicar las tasas de intereses certificados por la Superintendencia Financiera de Colombia- SFC entre el 17 de noviembre del año 2008 al 10 de febrero del año 2009, fecha en la cual el interventor designado por el gobierno de turno, certifico a algunos proveedores dicha calidad.

3.2.3. Por la suma equivalente a los INTERESES MORATORIOS sobre el capital descrito en el numeral 3.2.1. que resulte de aplicar las tasas de intereses certificados por la Superintendencia Financiera de Colombia- SFC entre el 11 de febrero del año 2009 hasta la fecha de la Sentencia y/o acuerdo conciliatorio que haga tránsito a cosa juzgada.

3.2.4. Al pago de las sumas de dineros que resulten de liquidar las indemnizaciones debidamente indexadas y/o actualizadas sobre el capital descrito en el numeral 3.2.1.; derivadas de la responsabilidad patrimonial, conforme a las fórmulas establecidas por la jurisprudencia del Consejo de Estado para liquidar los perjuicios materiales vencidos ó consolidados y futuros.

3.2.5. Al pago de la suma equivalente del 20% (Veinte Por Ciento) anual sobre el capital descrito en el numeral 3.2.1.; por concepto de las utilidades dejadas de percibir respecto del mencionado capital de trabajo en condiciones normales del mercado para ponerlo a producir en la actividad comercial lícita que ejercía y actualmente ejerce éste empresario.

3.2.6. Al pago de las costas del proceso conforme a lo establecido en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, en concordancia con los criterios de aplicación de los artículos 198 y 199 del decreto 2282 de 1989; modificados por los artículos 392 y 393 del C.P.C, esto es, las tarifas establecidas para este tipo de procesos a cuota Litis en lo atinente a las agencias en derecho y dentro de los lineamientos expuestos en la sentencia C-539 de julio 28 de 1999 de la Honorable Corte Constitucional. (...)"

## 1.3. HECHOS

El fundamento fáctico relevante de las pretensiones es el siguiente:

- El 5 de agosto de 2005 mediante Escritura Pública N° 2064 del 4 de agosto de 2005 fue constituida la sociedad Navgis System Ltda., cuyo objeto social consiste en la instalación, venta, suministro y mantenimiento de redes, equipos y accesorios relacionados con el área de cómputo, comunicaciones y telecomunicaciones, artículos y equipos eléctricos, electrónicos, mecánicos e hidráulicos.
- Desde comienzos del año 2007 hasta el 17 de noviembre de 2008 mantuvo relación

comercial con los establecimientos de comercio del Grupo DMG S.A., DMG GRUPO HOLDING S.A., PROVITEC Ltda., Body Chanel y DMG CONSTRUCCIONES con ocasión del suministro e instalación de equipos.

- No obstante, con anterioridad, en los meses de marzo, abril, julio y octubre de 2006 varias personas naturales y jurídicas solicitaron ante la Superintendencia Financiera información sobre el Grupo DMG S.A. por posible captación masiva de dineros.
- Afirmó, que para el 19 de abril de 2006 el presidente del Banco Agrario de Colombia puso en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación, la Superintendencia Financiera de Colombia y la Unidad de Información y Análisis Financiero – UIAF – del Ministerio de Hacienda y Crédito Público la detección de una posible captación de dineros del público por parte del Grupo de DMG y de la sociedad Comerciar (sic) y Mercadear Ltda.
- Posteriormente, mediante Resolución N° 1634 del 12 de septiembre de 2007 la Superintendencia Financiera de Colombia dispuso la suspensión inmediata de las operaciones del Grupo DMG S.A. como la devolución inmediata de los dineros captados a través de la venta de tarjetas prepago. Que, a su vez, fueron adoptadas medidas cautelares al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del parágrafo 1° del artículo 108 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, así como la imposición de multas y la inscripción del acto administrativo en la Cámara de Comercio.
- Cuestionó que dicha medida no resulto suficiente porque el Grupo DMG S.A. hizo caso omiso debido a que continuó captando dineros de forma masiva bajo la modalidad de venta de tarjetas prepago para la adquisición de productos y servicios en sus establecimientos de comercio durante un año más, sin que existiera una orden coercitiva de ocupar y cerrar los negocios con el acompañamiento de la Fuerza Pública.
- Expuso que hasta el 18 de agosto de 2007 la Fiscalía General de la Nación y la Policía Nacional realizaron la incautación de \$6.500.000.000 en el municipio de La Hormiga, Putumayo, y el 27 de octubre del mismo año la suma de \$1.000.000.000 en inmediaciones del aeropuerto de Cartagena, Bolívar, que pertenecían al Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A.
- Mediante Oficios N° 341-018964, N° 126-019766 y N° 341-019971 del 30 de enero, 6 y 8 de febrero del año 2008, la Superintendencia de Sociedades ordenó la toma de información de Grupo DMG S.A. y, que, posteriormente, a través de la Resolución N° 351-002416 del 11 de julio de 2008 decretó de oficio la investigación administrativa a DMG GRUPO HOLDING S.A. Sin embargo, tales medidas resultaron insuficientes debido a que continuaron con los establecimientos abiertos, por lo que seguían captando masivamente dineros y realizando transacciones con sus proveedores sin que existiera una intervención del Estado.
- Que, bajo estas circunstancias, como la relación comercial existente para con la Navgis System Ltda. se desarrollaba con normalidad para los meses de octubre y noviembre de 2008, la sociedad demandante realizó la entrega e instalación de equipos que hacen parte del sistema de vigilancia y monitoreo a los establecimientos de comercio del Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. mediante las facturas N° 0268, 0278, 0280, 0292 y 0293 por la suma de \$44.068.346.
- Hizo énfasis que, las entidades demandadas durante más de 2 años y medio se abstuvieron de adoptar e imponer medidas cautelares oportunas, idóneas y eficaces sobre los bienes, haberes y negocios de Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. para así evitar que ellas continuaran con la captación masiva y habitual de dinero del público y lavado de activos.
- Que fue solo hasta con la expedición del Decreto N° 4333 del 17 de noviembre de 2008, que el Gobierno Nacional decretó el estado de emergencia en el territorio nacional; y en la misma fecha, a través del Decreto N° 4334 fue expedido el procedimiento de intervención del Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A.
- No obstante, expuso que, como consecuencia de dicho procedimiento de intervención, entró en una profunda crisis económica y financiera incurriendo en mora con terceros inclusive con la DIAN por cuanto le iniciaron proceso de cobro coactivo mediante Oficio N° 132-244-446-027568 del 17 de agosto de 2010.

- El 29 de enero de 2009 la sociedad Navgis System Ltda. presentó solicitud de pago ante los agentes interventores del Grupo DMG S.A., DMG GRUPO HOLDING S.A. y PROVITEC Ltda. y posteriormente el agente interventor Camilo Alberto Criales Gutiérrez, mediante certificación le manifestó que *"durante la toma de posesión de la sociedad GRUPO DMG S.A. con NIT 830.049.388-5, no se encontró evidencia física ni electrónica de la información y soportes contables que permita corroborar la información suministrada por el proveedor, en consecuencia se expide ésta certificación con base en los documentos y soportes presentados por el proveedor, los cuales se presumen de buena fe"*.
- De forma simultánea afirmó que, mediante comunicaciones del 16 de Julio de 2009, el apoderado general de las compañías Programación de Vigilancia Técnica Lda. - PROVITEC LTDA en intervención y DMG GRUPO HOLDING S.A en intervención resolvió negar la solicitud de pago de las facturas por las sumas \$26.911.598 y \$17.156.748.
- Manifiesta que el daño es atribuible a las entidades demandadas porque aquella certificación y la comunicación del 16 de julio de 2009 negaron el pago de la obligación, causándole una pérdida patrimonial a la sociedad Navgis System Ltda. puesto que a la fecha la agente interventora no le ha devuelto suma alguna de su acreencia.

#### **1.4. ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE**

La parte demandante adujo que las entidades demandadas habían incurrido en falla del servicio por lo siguiente:

- i). Por la omisión del ejercicio de la función de inspección, vigilancia y control frente a las actividades comerciales desarrolladas por las sociedades DMG GRUPO S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. por parte de las Superintendencias demandadas y de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN -.
- ii). Por el cumplimiento tardío de las medidas de intervención administrativa y de liquidación judicial de las sociedades DMG GRUPO S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. por parte de la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia Financiera para evitar el detrimento patrimonial del aquí demandante.
- iii). Por el cumplimiento tardío de la Nación – Fiscalía General de la Nación de ejercer la acción de extinción de dominio, así como la investigación inoportuna de las conductas punibles en contra de los socios, accionistas, representantes legales y administradores del Grupo DMG GRUPO S.A., DMG GRUPO HOLDING S.A. y PROVITEC Ltda.
- iv). Por la omisión de la Unidad de Información y Análisis Financiero – UAIF – a cargo de la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en detectar transacciones sospechosas e inusuales del Grupo DMG GRUPO S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A.
- v). Por las medidas tardía e insuficientes adoptadas por el Presidente de la República a través de los Decretos N° 4333 y 4334 del 17 de noviembre de 2008.
- vi). Por la omisión de la Nación – Policía Nacional de ejercer su posición de garante de proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias y demás libertades, a los habitantes de Colombia.

#### **1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

##### **1.5.1. Ministerio de Hacienda y Crédito Público**

El apoderado judicial del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, tras hacer un recuento del modelo de negocio de las captadoras ilegales puso, en entre dicho la gran mayoría de los hechos con fundamento en que no es cierto que el Estado hubiera permitido ni consentido y menos aún legitimado la actividad ilícita que desarrollaba el Grupo DMG GRUPO S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. Que tampoco es cierto que las autoridades tan solo hasta el 17 de noviembre de 2008 hubieran tomado cartas en el asunto porque desde antaño el Gobierno Nacional a través de sus órganos de vigilancia y control había advertido al pueblo colombiano de la proliferación del fenómeno de captación ilegal y del riesgo de caer en el juego del dinero fácil.

A su vez, se opuso rotundamente a la prosperidad de las pretensiones, para lo cual sostuvo que *"la actuación del Estado Colombiano a través de sus órganos competentes fue acorde con las herramientas con que cuenta para este tipo de eventos"* fundado en que las entidades del Estado entre ellas el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, conforme al marco de sus funciones asignadas por la Ley, cumplieron a cabalidad mucho tiempo antes de haberse declarado el Estado de Emergencia Social. En tal virtud, se dio inicio a las respectivas investigaciones administrativas que tuvieron como resultado la demostración de la existencia de causales de captación masiva de dineros del público, lo que permitieron al Estado tener los argumentos de juicio suficientes para decretar las medidas cautelares que permitieran detener el crecimiento progresivo de estas actividades ilegales.

En ese orden de ideas, puso de presente las actuaciones administrativas realizadas por las diferentes entidades entre los años 2005 a 2008. Asimismo, hizo énfasis que se realizaron las publicaciones para prevenir al público en general respecto de las actividades desarrolladas por las entidades que captaban dineros del público sin contar con la autorización del Estado. Tal información fue publicada en los periódicos El Tiempo, Llano 7 días, Nuevo Putumayo y Portafolio, para los meses de diciembre de 2006, septiembre, octubre de 2007, enero, abril y noviembre de 2008. Por lo que, en su sentir, considera que la actuación del Estado se dio desde el momento en que se iniciaron las respectivas investigaciones, por lo que fueron adoptadas las decisiones respectivas conforme a las visitas practicadas, pruebas obtenidas, análisis de documentos, entre otros.

Explicó que aun si se tiene en cuenta la sofisticación de los modelos utilizados por muchas captadoras impedían en un primer momento a simple vista imponer sanciones como la de proceder a la intervención de las personas naturales o jurídicas involucradas en las investigaciones, dada su apariencia de legalidad. Por ello, fue el conjunto de las actividades de las entidades, el que evidenció la necesidad de expedir los Decretos de Emergencia e Intervención N° 4333 y 4334 con el fin de suspender de manera inmediata la realización de este tipo de actividades. En esa medida, insistió en la inexistencia de responsabilidad del Estado porque si no hubiera intervenido y si no se hubiera declarado el Estado de Emergencia ni se hubiera decretado la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de los captadores el único resultado a futuro era el de la pérdida de mucho más dinero del público superior a la que alcanzó a tener lugar.

En este sentido, propuso como excepción de mérito la que denominó *"la declaración de emergencia no es la causa de los presuntos perjuicios que aquí se reclaman"*, puesto que tiene un carácter preventivo y restablecedor, dado que con el paso del tiempo y la rápida proliferación de esta clase de establecimientos en el territorio nacional que ascendían a más de 200 captadoras y más de 621.765 reclamaciones, según lo reportado por la Superintendencia de Sociedades, así como la sofisticación de las nuevas técnicas, resultó necesario dicha declaratoria, precisamente por la insuficiencia de las atribuciones ordinarias a las autoridades estatales para contrarrestar la alteración del orden público. A su vez, destacó que la Corte Constitucional mediante las sentencias C – 135 de 2009 y C – 145 de 2009 encontró plena razonabilidad a las medidas adoptadas.

Conforme a lo anterior, indicó que la Corte Constitucional no encontró errada, ni arbitraria, la apreciación de que la actividad de captación masiva y habitual de los recursos del público afectaba de manera grave e inminente la orden social del país. En tal virtud, sostuvo que se configuraba la excepción de mérito que denominó *"inexistencia de omisión o falta por parte de las entidades porque los hechos a que se refiere el medio de control constituyen una situación extraordinaria y sobreviviente que fue necesario decretar la emergencia social"* porque la situación ameritada adoptar medidas extraordinarias, pues las facultades ordinarias con que contaban las autoridades administrativas resultaban insuficientes.

De otra parte, indicó que no se configuraba el daño alegado en la demanda porque existe un proceso de intervención de las captadoras ilegales en el cual se identifican realmente los perjudicados para establecer el monto real de los perjuicios razón, por lo cual no es factible predicar la existencia de un daño antijurídico. No obstante, planteó como tesis adicional que, en el hipotético caso de existir un daño antijurídico argumentó que no es imputable al Ministerio de Hacienda y Crédito Público porque no hay relación de causalidad entre el daño y la presunta acción u omisión de la entidad razón, por la cual no tiene la obligación de soportar la carga de reconocer ni pagar la indemnización reclamada. Agregó que, las facturas allegadas con la demanda no resultan suficientes para demostrar dicho perjuicio por cuanto no tienen constancia de haber sido expedidas por Grupo DMG GRUPO S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. como tampoco hay prueba que hayan sido presentadas dentro

del proceso de liquidación ni reconocidas por el liquidado.

Aunado a lo anterior, adujo la *"inexistencia del daño antijurídico por cuanto la parte demandante se expuso voluntariamente a los perjuicios"*, pues el demandante asumió a sabiendas el riesgo de exponerse a un daño altamente probable, por lo que no resulta procedente pretender trasladar al patrimonio público las actividades temerarias realizadas conscientemente por los afectados desoyendo las recomendaciones de las autoridades públicas a través de los oportunos avisos en los medios de comunicación. En este sentido, planteó que en el presente caso se configura lo que la doctrina denomina como *"excepción de riesgo tomado"* puesto que la parte actora decidió conscientemente aceptar el riesgo que implicaba confiar sus recursos a entes como el identificado en la demanda con miras a percibir beneficios extraordinarios inexplicables haciendo caso omiso de las advertencias de las autoridades públicas y del posible origen ilícito de este tipo de beneficios. Asimismo, propuso que ante tal conducta asumida por la sociedad Navigis System Ltda. se estructura un eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

Paralelamente, propuso como excepción de mérito *"eximente de responsabilidad del Estado por configurarse el hecho de un tercero"* porque fue el Grupo DMG GRUPO S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. que hizo la captación de dineros como la celebración de los contratos de bienes y equipos y por tal razón no es imputable el daño a la entidad.

Finalmente, señaló que la parte demandante no actuó con buena fe exenta de culpa y creadora de derechos. En consecuencia, el apoderado judicial de la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público pidió negar las pretensiones de la demanda y condenar en costas a la parte demandante.

### **1.5.2. Superintendencia Financiera**

El apoderado judicial de la Superintendencia Financiera de Colombia dio contestación a la demanda y se opuso rotundamente a la prosperidad de las pretensiones e hizo la salvedad que las sociedades GRUPO DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. corresponden a razones sociales diferentes. Consiguientemente, explicó que GRUPO DMG S.A. fue constituida como sociedad mercantil por Escritura Pública N° 2033 del 8 de abril de 2005 de la Notaria 35 de Bogotá y DMG GRUPO HOLDING S.A. se constituyó con Escritura Pública N° 1238 de la Notaria 63 de Bogotá del 7 de abril de 2006.

Como sustento de la oposición a las pretensiones argumentó la *"falta de legitimación en la causa"* porque sus funciones se circunscriben a la inspección, vigilancia y control sobre la actividad financiera, aseguradora y bursátil. Luego, la defraudación que sufrió la sociedad Navigis System Ltda. es un escenario que le compete exclusivamente dirimir entre las partes contractuales de la celebración del negocio jurídico de la compraventa de los equipos.

Planteó como excepción de mérito la que denominó *"inexistencia de configuración de los elementos de la responsabilidad del Estado"* por cuanto la controversia se contrae al incumplimiento en el pago de facturas por parte del Grupo DMG S.A. y DMG Grupo Holding S.A., por lo que la pérdida patrimonial que aduce la sociedad Navigis System Ltda. no es propiamente un daño antijurídico que pueda ser imputable a la Superintendencia Financiera por no encontrarse probadas las fallas del servicio, máxime que fueron adoptadas diferentes medidas por la entidad frente a GRUPO DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A.

Respecto del GRUPO DMG S.A. sostuvo que la Superintendencia Financiera, a través de la Resolución N° 1643 del 12 septiembre de 2007, confirmada por la Resolución N° 1806 del 8 de octubre de 2007, adoptó entre otras medidas cautelares la suspensión inmediata de las operaciones consistentes en la recepción de dineros del público mediante el mecanismo de venta de *"tarjetas prepago"*. Igualmente, impartió la orden de devolución de los dineros en desarrollo de la actividad de venta de las *"tarjetas prepago"*, entre otras medidas.

Enfatizó que GRUPO DMG S.A., bajo el modelo de las *"tarjetas prepago"*, fue la empresa que inicialmente desarrolló de forma *"mimetizada"* y oculta la captación ilegal de dineros y que la Superintendencia Financiera en ejercicio de las funciones de vigilancia y control, en especial al amparo del artículo 326 numeral 5° del literal b) del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, adelantó actuación administrativa que culminó con la imposición de la medida cautelar consagrada en el numeral 1° del artículo 108 del precitado Estatuto, a través de la citada Resolución.

Agregó que la Superintendencia Financiera no pudo evitar que el fenómeno de la captación ilegal y masiva de dineros se expandiera porque los ciudadanos no prestaron su colaboración denunciando los hechos y proporcionando pruebas suficientes a la autoridad. La gran mayoría de los quejosos solo presentó sus denuncias cuando ya vieron perdidos sus dineros entregados a "DMG", y no cuando asumieron el riesgo del negocio simulado que le ofrecía participar, y que dadas sus características particulares se ocultaba a cualquier control legal.

Frente a DMG GRUPO HOLDING S.A. afirmó que fue objeto de intervención administrativa de que trata el Decreto N° 4334 de 2008 por parte de la Superintendencia de Sociedades, a través del auto N° 400-014640 del 21 de noviembre de 2008 y que está en curso el proceso de liquidación judicial regulado por la Ley 1116 de 2006, según auto N° 420-024569 del 15 de diciembre de 2009, confirmado por auto N° 400-001119 del 3 de febrero de 2010.

Hizo la salvedad que la sociedad DMG GRUPO HOLDING S.A. en su certificado de cámara y comercio no contiene aparte alguno que trate de autorización para realizar operaciones propias de los establecimientos de crédito en los términos previstos en los artículos 1° y 2° del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, y que bajo ese entendido ni la actividad económica ni el registro mercantil habilitaban a la sociedad para captar masivamente dineros del público, por lo que la obligación de supervisión y vigilancia le correspondía a la Superintendencia de Sociedades y no a la Superintendencia Financiera.

Sostuvo que no hay responsabilidad del Estado porque no existe relación de causalidad entre las funciones constitucionales y legales de la Superintendencia Financiera para con los daños que alegan los demandantes, porque, lo que hizo la entidad fue la de reprimir las actividades irregulares e ilegales de captación de dineros del público. También adujo la inexistencia del daño porque las supuestas pérdidas del aquí demandante debían ser ventiladas en el procedimiento de intervención administrativa o liquidación judicial, con el fin de obtener la devolución de los recursos de los entes captadores. En tal virtud, si la sociedad Navgis System Ltda. tuvo una merma patrimonial ello obedeció a dos elementos que se conjugaron para que ello tuviera lugar: a) el rompimiento de la conmutatividad en los contratos o negocios simulados que celebraron con las captadoras ilegales, y que se tornaron en aleatorios; y b) el acaecimiento de una pérdida financiera como la que puede tener lugar cualquier otro negocio de riesgo monetario, la cual se magnificó ante la existencia de las altas condiciones pactadas.

Planteó también la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima dado que la sociedad Navgis System Ltda. decidieron entregar sus mercancías a organizaciones no autorizadas e ilegales, pese a que ya había sido advertida la comunidad en general sobre la existencia de tales entes, como de los riesgos de las operaciones que ellos ejecutaban. Las funciones de vigilancia y control desarrolladas por la Superintendencia Financiera procuran evitar que se concreten, entre otros riesgos, los propios de la actividad de intermediación financiera, pero ello no implica en forma alguna que la entidad esté llamada a ser un garante final y mucho menos cuando provienen o se originan en el ejercicio irregular de dicha actividad, puesto que el deber de cuidado y de diligencia no podía ser suplido por la entidad, sino por el cliente.

Por último, señaló que en fallo del 6 de diciembre de 2011 proferido por la Procuraduría Segunda Delegada para la Vigilancia Administrativa dentro de la investigación N° IUC – D – 2010 - 878 – 30816 absolvió de responsabilidad disciplinaria a los funcionarios y exfuncionarios de la Superintendencia Financiera en el cual resaltaron la realización de acciones claramente encaminadas a enfrentar dicho fenómeno. En consecuencia, solicitó al Despacho negar las pretensiones de la demanda y pidió condenar en costas a la demandante.

### **1.5.3. Superintendencia de Sociedades**

La apoderada judicial de la Superintendencia de Sociedades contestó la demanda y controvertió la gran mayoría de los hechos y se opuso rotundamente a la prosperidad de las pretensiones. Manifestó que los demandantes de manera autónoma y voluntaria decidieron invertir en DMG GRUPO HOLDING S.A. y entregaron sus dineros y asumieron los riesgos inherentes a tal actuación.

Hizo la salvedad de que "DMG" funcionó por varios años y no siempre bajo la misma razón social GRUPO DMG S.A. Inicialmente fue intervenida por la Superintendencia Financiera y respecto de la cual, esta Superintendencia inició sus investigaciones en enero de 2008, pero

eran tantas las fachadas empresariales que utilizaban como vehículos de inversión para encubrir verdaderamente la actividad de la misma, como Inversiones Sánchez Rivera y Cía. S.A., DMG GRUPO HOLDING S.A., la cual fue creada para traspasarle los recursos de DMG S.A., que en un principio resultaba difícil intervenirlas. Adicionalmente, expuso que "DMG" como captadora ilegal, utilizó medios sofisticados para eludir la figura de captación ilegal contenida en el Decreto N° 1981 de 1988, la cual requería que los dineros que recibían no tuvieran contraprestación como el suministro de bienes o servicios. Pero ellos acudieron a figuras tales como venta de programas o proyectos turísticos, la venta de "tarjetas prepago", la promoción o publicidad voz a voz, los contratos de cuentas en participación, la venta de proyectos inmobiliarios, entre otros.

De ahí que la Superintendencia Sociedades actuó con los instrumentos legales legislativos con los que contaba para el momento en que detectó la existencia de las pirámides, porque antes de la expedición de los Decretos N° 4333 y 4334 de 2008, sus funciones eran distintas porque contaba únicamente con las facultades inherentes a la supervisión sobre las sociedades comerciales y empresas unipersonales – modalidad de empresa vigente para esa época –, por lo que no podía extralimitarse de sus facultades de vigilancia y control con relación a DMG GRUPO HOLDING S.A.

Resaltó que, entre otras medidas adoptadas en su momento, sobresalen la toma de información a inicios del año 2008 de las sociedades Grupo DMG S.A., Inversiones Sánchez Rivera y Cía. S.A., DMG Grupo Holding S.A., Cenco Tecnología Ltda., Productos Naturales DMG S.A., Body Chanel S.A., DMG Publicidad y Mercadeo Colombia S.A., Bionat Labs S.A., Global Marketing Colombia S.A. con el fin de investigar la verdadera estructura de DMG. Así que la Superintendencia de Sociedades mediante un informe del 10 de octubre de 2007 ordenó la suspensión de actividades y la devolución de los dineros a los "ahorradores"; y que posteriormente DMG Grupo Holding S.A. fue sometida a control mediante Resolución N° 351-002359 del 9 de julio de 2008 en ejercicio de las facultades de las normas existentes, esto es artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995, en concordancia con los Decretos N° 1080 de 1996 y N° 4350 de 2006.

A su vez, reseñó las múltiples irregularidades advertidas en las visitas realizadas como la toma de información y revisiones selectivas de las diferentes sociedades, en especial del Grupo DMG S.A. y de DMG Grupo Holding S.A., como: libros diarios y mayor de balances no llevados en debida forma, incumplimiento de estatutos sociales, ausencia de soportes contables de pagos de capital inicial y de aumentos, no suministro a los funcionarios informe de gestión, ni dictamen de revisor fiscal, ni estados financieros, ni proyectos distribución de utilidades de 2007, indebido desarrollo social, falta de información sobre la actividad real por tratarse de una recepción de dineros del público por venta de "tarjetas prepago" DMG Grupo Holding S.A., ausencia de reporte de hechos económicos consistentes en que el balance general a 31 de diciembre de 2017 no reflejaba la realidad económica, e indebido manejo y destino de los recursos de la compañía.

Sobre el particular, la Superintendencia Sociedades hizo la salvedad que antes del 4 de noviembre de 2008 adoptaron las medidas que tenían a su alcance frente al Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A., pero ante la magnitud del problema generado por David Eduardo Murcia Guzmán y sus múltiples empresas fue que se expidieron los Decretos N° 4333 y 4334 de 2008, y se otorgaron facultades extraordinarias tanto a la Superintendencia Financiera como a la Superintendencia de Sociedades, y de esa manera fue intervenida "DMG", y otras nueve empresas más.

Tras hacer un recuento de las facultades asignadas a la Superintendencia de Sociedades, entre ellas, la de intervenir sociedades comerciales ordinarias respecto de las actividades de captación o recaudo de dineros sin contar con la debida autorización legal, insistió que la entidad no actuó de manera negligente o tardía frente a la avalancha de captadores masivos. Por el contrario, pese a que las funciones que tenía eran insuficientes y gracias a la expedición del decreto de emergencia social y por tratarse de un hecho imprevisto y sobreviviente, aun así, se logró conjurar la situación con las herramientas que fueron valoradas y aceptadas tanto la Corte Constitucional como por la Procuraduría General de la Nación, en sus respectivas decisiones.

En defensa propuso como excepciones de mérito: (i) la ausencia de responsabilidad de la Superintendencia de Sociedades por cuanto sí dio cumplimiento al ejercicio de las funciones constitucionales y legales del ejercicio de la función de vigilancia y control de la captadora ilegal de DMG HOLDING S.A.; (ii) la inexistencia de un daño cierto porque no hay certeza

existencia del mismo habida cuenta que para la devolución de los recursos el Decreto N° 4334 de 2008 contemplaba los criterios y condiciones a los que debía someterse los aquí demandantes; (iii) la inexistencia de omisión endilgada a la Superintendencia de Sociedades porque los hechos a los que se refiere el medio de control constituyen una situación extraordinaria y sobreviniente que fue necesario que el Gobierno decretara un estado de emergencia social en los términos previstos del artículo 215 de la Constitución Política; (iv) culpa exclusiva de la víctima; y (v) hecho de un tercero fundado en que el daño es atribuible al Grupo DMG S.A., DMG Grupo Holding S.A. y PROVITEC Ltda.

Como argumentos similares, hizo énfasis en que no existe relación de causalidad entre las funciones constitucionales y legales que le han asignadas a la Superintendencia de Sociedades por cuanto fue la sociedad demandante quien asumió el riesgo voluntariamente de entregar los equipos a los establecimientos de comercio de Grupo DMG S.A., DMG Grupo Holding S.A. y PROVITEC Ltda. sin observar ni intuir la posibilidad de resultar perjudicada. En esa medida, el daño alegado por el demandante no fue consecuencia de la intervención tardía de la Superintendencia de Sociedades a las empresas Grupo DMG S.A., DMG Grupo Holding S.A. y PROVITEC Ltda. porque cumplió las funciones de inspección, vigilancia y control. Así que no puede pretender que el Estado le devuelva sumas de dineros alegadas; la única manera de devolverle los dineros sería de aquellos que llegaren a recuperarse durante el trámite de la intervención, según lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto N° 4334 de 2008 y en igualdad de condiciones para todos los afectados.

En definitiva, el eventual descalabro financiero del que pudo haber sido objeto la demandante no fue el resultado de la falta de control a las actividades de captación sino consecuencia de las argucias esgrimidas por DMG HOLDING S.A. y de la poca diligencia y cuidado de la demandante en el manejo de sus propios negocios sin ni siquiera verificar si efectivamente estaban autorizados válida y legalmente para realizar este tipo de operaciones. En esa medida plantea que se estructura un eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

Finalizó indicando que las reclamaciones presentadas por la sociedad Navgis System Ltda. durante la intervención administrativa no fueron aceptadas precisamente por no encontrarse evidencia física y electrónica que permitiera corroborar la prestación de bienes y servicios por el proveedor, sumado a que no existe un soporte de las facturas que den cuenta de la entrega de dichos equipos a los establecimientos de comercio de Grupo DMG S.A., DMG Grupo Holding S.A. y PROVITEC Ltda.

#### **1.5.4. Departamento Administrativo de la Presidencia de la República**

La apoderada judicial del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, en su contestación hizo hincapié en que tuviera en cuenta la confesión efectuada en el hecho 4.7 del escrito de la demanda por cuanto la parte actora da cuenta de la medida cautelar impuesta por la Superintendencia Financiera de Colombia contra el Grupo DMG S.A. a través de la Resolución N° 1634 del 12 de septiembre de 2007 y que, en tal virtud, resulta contradictorio que afirme haber sostenido negocios cuando precisamente la orden de cautela se contrajo a la de desmontar sus operaciones desde finales 2007. Así que no se explica bajo qué supuestos legales y contractuales fue celebrado el negocio de instalación, venta, suministro y mantenimiento de equipos y accesorios de cómputo, comunicaciones y telecomunicaciones a los establecimientos de comercio de la referida sociedad.

Agregó que no existe prueba sobre la relación contractual ni cuáles fueron las mercancías realmente entregadas y quiénes eran las responsables de los pagos de las mismas. Sumado al hecho de que el agente interventor para el 10 de febrero de 2009 informó que durante la toma de posesión de la sociedad no encontraron evidencia física ni electrónica de la información y soportes contables sobre el crédito de la sociedad Navgis System Ltda. En esas condiciones, la demandante debe asumir las consecuencias por el riesgo inherente a dicho negocio ya que no le era ajena la existencia de la medida cautelar por cuanto en el certificado de existencia y representación legal sobresale la inscripción de las cautelas ordenadas mediante Resoluciones N° 1634 del 12 de septiembre de 2012 y N° 1806 del 8 de octubre del mismo año. De manera que, el Grupo DMG S.A. estaba inhabilitada para ejecutar su objeto social como consecuencia de la sanción impuesta por el ente control. Bajo estos argumentos propuso como excepción de mérito el eximente de responsabilidad de "culpa exclusiva de la víctima".

Basado en lo anterior, propuso como excepción de mérito "ausencia de causa para exigir del

*Estado para exigir la indemnización de un perjuicio por una obligación patrimonial que no se demostró ni acreditó en el trámite de intervención administrativa no el de liquidación judicial de las sociedades DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A.”* porque no es cierto que los hechos que sustentan la presunta responsabilidad del Estado hacen alusión a la utilización indebida del mecanismo previsto en el artículo 215 de la Constitución Política por la declaratoria del estado de emergencia social mediante el Decreto N° 4333 de 2008, toda vez que la motivación y las medidas dispuestas por el Gobierno Nacional en el marco de la declaratoria de emergencia social, así como el procedimiento de intervención administrativa de las captadoras ilegales, adoptados mediante Decreto N° 4333 y 4334 de 2008, estuvieron justificadas y ajustadas al marco constitucional y legalmente vigente.

En tal virtud, la actuación desarrollada en el procedimiento de intervención administrativa concerniente a la certificación que trata sobre la inexistencia de registros contables que respaldaran las acreencias de algunos proveedores entre ellos la sociedad Navgis System Ltda. no constituye causa eficiente y suficiente para predicar la responsabilidad de las entidades demandadas porque la parte demandante le correspondía cumplir con su carga probatoria de acreditar la pérdida patrimonial como consecuencia de las presuntas fallas del servicio endilgadas a las demandadas.

Agregó que, el hecho generador del daño no es atribuible a la entidad, sino que es responsabilidad de los terceros Grupo DMG S.A. y DMG Grupo Holding S.A. dada su calidad de comprador en el negocio jurídico celebrado con la aquí demandante.

Adicionalmente, propuso excepción de *"falta de legitimación en la causa por pasiva"* porque entre las funciones del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República no se encuentran las de verificar o autorizar a las sociedades comerciales el uso de determinados productos financieros, ni es de su resorte ejercer control tributario, motivo por el cual, no le constan las relaciones bancarias del GRUPO DMG S.A. También hizo la salvedad que tampoco ostenta la representación judicial del Presidente de la República por acto de gobierno, conforme a los presupuestos del artículo 115 de la Constitución Política.

A su vez, planteó como excepción de fondo la que denominó *"ausencia de capacidad jurídica e indebida representación de la Nación"* porque el primer mandatario no puede ser constituido como parte porque no está dentro de las funciones y competencias legalmente atribuidas la de intervenir ni la de sancionar actividades que implicaran la captación ilícita de recursos del público. Tampoco está la de hacer seguimiento a las actividades económicas de las sociedades DMG S.A. y DMG Grupo Holding S.A. ni la de intervenir en las tratativas contractuales que dichas sociedades pudieron pactar con terceros para la compra de bienes.

En consecuencia, pidió dictar sentencia desestimando las pretensiones de la demanda e imponer condena en costas a la demandante.

#### **1.5.5. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN –**

La apoderada judicial de la DIAN dio contestación a la demanda haciendo un recuento de las actuaciones administrativas realizadas desde las competencias de las entidades demandadas. A su vez, destacó que fue por las averiguaciones, pesquisas e investigaciones que conllevaron a entender y comprender la magnitud de la captación ilegal de dineros para que de esta manera fuera declarado el estado de emergencia social que permitió tomar las medidas cautelares contra el Grupo DMG S.A., DMG Holding S.A., Británica Internacional, Corporación Superservi, Proyecciones DRFE y Grupo Network Inversiones Ltda., entre los años 2005 y 2008.

De entre tales medidas resaltó el Oficio N° 00001 del 16 de enero de 2009 del Superintendente Financiero que dio cuenta pormenorizada de todas y cada una de las actuaciones administrativas. Asimismo, señaló que mediante Oficio N° 2008081407-001 del 1° de diciembre de 2008 la Superintendencia de Sociedades rindió informe de las medidas correspondientes para controlar y sancionar dicha actividad ilegal. Tales medidas fueron necesarias debido a que las operaciones adelantadas por el Grupo DMG S.A. eran llevadas a cabo con la utilización de modalidades de tarjetas prepago y venta de servicios, transacciones comerciales, que por su apariencia de legales se dificultaba evidenciar la actividad ilegal que estaban realizando, como lo era la captación no autorizada de dinero, a pesar del despliegue oportuno de las actividades de control de las entidades respectivas.

A su vez propuso como excepción de mérito *"falta de legitimación en la causa por pasiva"* basado en que la acción se debe dirigir contra los representantes de las captadoras ilegales porque, en su sentir, *"los daños que aquí se pide indemnizar tienen origen en una actividad ilegal"*. Motivo por el cual, los representantes legales de las captadoras ilegales de dineros son quienes deben responder al aquí demandante por el no pago de las facturas reclamadas en el presente proceso. Hizo énfasis en que el daño surgió de la existencia de un vínculo contractual entre el Grupo DMG S.A. y la sociedad NAVGIS SYSTEM Ltda. puesto que en últimas se persigue el pago de \$44.068.346 y no por fue causado por la acción u omisión de la DIAN.

Controvierte lo dicho en la demanda respecto de los hechos causantes del daño porque la DIAN no fue la entidad competente para expedir los Decretos N° 43333 y 4334 ni tampoco es posible atribuirle responsabilidad por la certificación expedida por el agente interventor del GRUPO DMG S.A. que niega la existencia de la deuda ni mucho menos por la negativa del pago de la mercancía por parte de los otros agentes interventores PROVITEC Ltda. y DMG GRUPO HOLDING S.A. dado que estas circunstancias tuvieron origen con ocasión del procedimiento de intervención que en su momento adelantó la Superintendencia Sociedades.

Puntualmente, respecto a la falla del servicio que la demandante le endilga a la DIAN presuntamente por omisión en el ejercicio de la función de vigilancia en *"la verificación de donde provenían los enormes sumas de dinero que la entidad recaudaba por concepto de IVA, retención en la fuente y declaración de renta derivados de las empresas, ejerciendo una vigilancia tardía sobre las actividades tributarias de las empresas del Grupo DMG, generándose con ello responsabilidad por omisión y por el cobro y recepción de impuestos de unas empresas ilegales"* se opuso rotundamente a la declaratoria de responsabilidad por dicha imputación porque la DIAN cumplió con su deber de administrar los tributos, controlar y/o vigilar en materia tributaria a la empresa DMG S.A., pues no existe prueba que la entidad hubiese exonerado algún deber de carácter tributario a la sociedad.

Reiteró que no existe falta o falla del servicio imputable a la DIAN porque la intervención, control y vigilancia que ejerció sobre la sociedad fue la fiscalización de las obligaciones tributarias, aduaneras y/o cambiarias, y que en esa medida la entidad no tiene facultades para verificar delitos porque dicha labor le compete a la Jurisdicción Penal. Agregó que no es cierto que la DIAN no hubiera ejecutado acciones tendientes a revisar el incremento de la actividad en los locales comerciales en los que desempeñaban sus actividades en los diferentes establecimientos de comercio del GRUPO DMG, puesto que precisamente constituía el hecho generador de los impuestos. Además, el 28 de agosto de 2008 desplegó operativo verificando la contabilidad de la sociedad y dio inicio a todas las actividades relacionadas con el control y administración de los hechos generadores de impuestos, retención en la fuente, intereses y otras relativas a sus funciones.

Adicionalmente, sostuvo que a la DIAN no le compete establecer la legalidad o no de las transacciones comerciales que generen cargas tributarias a favor del Estado, sino que deben controlar que quienes realizan esas transacciones comerciales o ejecuten hechos generadores de tributo cumplan con la normatividad Tributaria, con el fin de contribuir con la estabilidad fiscal del Estado Colombiano.

Simultáneamente argumentó que en el presente caso se configura un eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima porque el accionante es el único responsable del posible daño que sufrió por cuanto decidió llevar a cabo actividades comerciales con una empresa que desempeñaba actividades ilícitas, y que así actuó bajo su propia responsabilidad y riesgo razón por cual tampoco se puede predicar responsabilidad del Estado por su propia culpa. Por consiguiente, pidió declarar las excepciones propuesta o en su lugar negar las pretensiones de la demanda.

#### **1.5.6. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional**

La apoderada judicial de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional contestó la demanda manifestando que no le constaban la mayoría de los hechos y se opuso rotundamente a la prosperidad de las pretensiones, principalmente porque la Constitución ni la Ley le asignaron funciones de vigilancia y control sobre la actividad financiera, bursátil, como tampoco en el manejo y aprovechamiento e inversión de recursos captados del público. En ese orden, propuso como excepción de mérito de falta de legitimación en la causa porque la entidad no tiene injerencia en el objeto de las pretensiones.

Propuso también como excepción la que denominó *"cumplimiento de un deber legal con respecto al supuesto factico de la demanda"* con fundamento en que con motivo de la captación de dineros por parte del GRUPO DMG S.A. y de DMG GRUPO HOLDING S.A. la Policía Nacional dispuso todos los medios posibles para prevenir alteraciones del orden público debido a la masiva afluencia del público en *"búsqueda de invertir voluntariamente sus dineros para lograr el reconocimiento y pago de intereses en enormes proporciones"*. En esa medida, hizo la salvedad que la Institución cumplió con su obligación constitucional sin exceder su orbital funcional ni *"invadir competencias que corresponden a otros entes"*.

A su vez, formuló como excepción de fondo la concurrencia del *"eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima"* porque fue la sociedad demandante que confió en hacer entrega de sus mercancías al GRUPO DMG S.A. y de DMG GRUPO HOLDING S.A. asumiendo su propio riesgo de celebrar negocios con dichas empresas captadoras. Simultáneamente planteó como medio exceptivo de mérito *"ocurrencia del hecho de un tercero"* consistente en que, el perjuicio sufrido por la sociedad demandante no es imputable a la Policía Nacional porque no fue producto de la conducta activa u omisiva endilgada en la demanda sino por las actividades realizadas por las empresas mencionadas. Por tales razones, solicitó se denegaran las pretensiones de la demanda.

### **1.5.7. Nación – Fiscalía General de la Nación**

La entidad guardó silencio dentro del término concedido.

## **1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **1.6.1. Parte Demandante**

El apoderado judicial de la parte demandante guardó silencio.

### **1.6.2. Superintendencia Financiera**

El apoderado judicial de la Superintendencia Financiera, tras hacer un recuento de las medidas adoptadas, hizo énfasis en que, respecto de la sociedad GRUPO DMG S.A., la Superintendencia mediante Resolución N° 1643 del 12 de septiembre de 2007, confirmada mediante Resolución N° 1806 del 8 de octubre de 2007, impuso como medida cautelar la de, suspender en forma inmediata las operaciones consistentes en la recepción de dineros del público mediante el mecanismo de venta de tarjetas prepago DMG, y dio la orden devolver la totalidad de los dineros recibidos en desarrollo de dicha actividad.

Destacó que la Resolución N° 1643 del 12 de septiembre de 2007 confirmada mediante Resolución N° 1643 del 12 de septiembre de 2007, fue objeto de acción de nulidad y restablecimiento del derecho por parte de DMG S.A. cuyo conocimiento le correspondió al Consejo de Estado mediante fallo del 29 de septiembre de 2011 dentro del radicado N° 11001-03-27-000-2008-00009-00; quien negó las pretensiones principalmente porque *"en el ámbito de las facultades de policía administrativa de que está investida, la Superintendencia Financiera de Colombia tiene competencia para imponer medidas cautelares frente a una disfrazada captación masiva y habitual de dineros del público, sin que el actor pueda aducir que por su objeto social (venta de tarjetas prepago al público en general), se sustraía de la inspección y vigilancia que detenta aquella, por cuanto el Decreto 4327 de 2005, que se refiere a que dicho control se ejerce sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público, no lo está limitando por el miedo con el cual se realiza la actividad, sino que lo direcciona hacia actividades propias de las instituciones que integren el sistema financiero, con mayor razón si lo hacen abusivamente, que para el caso en mención fue la captación de recursos del público"*.

Aunado a ello planteó que la segunda sociedad DMG GRUPO HOLDING S. A. entró en funcionamiento con posterioridad a la investigación administrativa siendo también objeto de intervención administrativa por parte de la Superintendencia de Sociedades mediante auto N° 400-014640 del 21 de noviembre de 2008 y que, actualmente se encuentra sujeta al proceso de liquidación judicial previsto en la Ley 1116 de 2006 a través del auto 420-024569 del 15 de diciembre de 2009 dictado por la Superintendencia de Sociedades confirmado con auto del 400-001119 del 3 de febrero de 2010.

Como argumentos adicionales hizo énfasis sobre la ausencia del daño antijurídico porque no hay prueba alguna que permita considerar que en el negocio celebrado entre el accionante y el GRUPO DMG S.A. o DMG GRUPO HOLDING S.A. exista una deuda insatisfecha. Asimismo, reiteró que no existe falla del servicio por omisión debido a que la Superintendencia Financiera actuó con diligencia en el ejercicio de sus funciones frente al fenómeno de la captación masiva de dineros del público, las cuales fueron adelantadas con antelación a la expedición de los Decretos N° 4333 y N° 4334 de 2008 en cumplimiento de la facultad prevista en el literal a del numeral 4° del artículo 326 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero en concordancia con el numeral 2 del artículo 44 del Decreto 4327 de 2005 y el artículo 1° del Decreto 1981 de 1998 por cuanto desde un principio las empresas GRUPO DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. no podían tenerse como Entidades Financieras.

Señaló que con posterioridad a la declaratoria del Estado de Emergencia Económica la Superintendencia Financiera de Colombia fue facultada de instrumentos más eficientes, puesto que sus actuaciones no requerirían de la prueba de una serie de circunstancias de tipo contable y financiero, como se exigía hasta entonces, sino que bastaría la existencia de hechos objetivos o notorios que indicaran la entrega masiva de dineros a personas naturales o jurídicas que no contarán con la debida autorización legal. Ante esas nuevas facultadas la Superintendencia Financiera de Colombia de manera oportuna y eficiente y con apego a las normas vigentes asumió una serie de medidas generales, de las cuales explicó ampliamente en sus alegatos.

En estas condiciones, la Superintendencia Financiera de Colombia jamás ha sido omisiva en la toma de medidas frente al tema de captación ilegal y operaciones no autorizadas. Por el contrario, cumplió a cabalidad los objetivos asignados por la Ley en su carácter de supervisor del sector financiero, del mercado de valores, del sector asegurador y del sector previsional, así como las previsiones contempladas en el Decreto 4327 de 2005.

Adicionalmente, hizo énfasis en lo dicho en el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la sociedad NAVGIS SYSTEM Ltda. pues en su sentir cuestiona la evasiva y la negativa del absolvente a responder de manera clara, concreta y objetiva cada uno de los interrogantes formulados por el Despacho. Explicó además que los hechos narrados por el declarante adolecen de claridad, pues confunde las razones sociales GRUPO DMG S.A., DMG GRUPO HOLDING S.A. y PROVITEC S.A. por lo que en su sentir interpreta las manifestaciones hechas por el declarante como un desinterés de verificar las condiciones reales del negocio jurídico celebrado sin verificar previamente el riesgo que podía correr su patrimonio al entregar las mercancías a dichas empresas y que tal conducta deja ver que no actuó diligentemente como buen hombre de negocios.

En consecuencia, pidió negar las pretensiones de la demanda e imponer las condenas en costas y agencias en derechos a la parte demandante.

### **1.6.3. Superintendencia de Sociedades**

La apoderada judicial de la Superintendencia de Sociedades se opuso nuevamente a la prosperidad de las pretensiones principalmente por encontrarse estructurado un eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima porque el representante legal de la sociedad NAVGIS SYSTEM Ltda. conocía el riesgo de entregar los bienes a las empresas captadoras. Tales circunstancias fueron corroboradas con lo dicho por el demandante en el interrogatorio de parte, dado que aparece probado que el representante legal actuó con culpa grave creyendo que las empresas captadoras le cumplirían con su pago de las mercancías.

Adujo que para esa época existía información en la que se alertaba a los ciudadanos sobre los riesgos de las denominadas pirámides aunado a las demás actuaciones administrativas adelantadas por la Superintendencia de Sociedades frente a la empresa captadora que conllevaron múltiples multas y sanciones por incumplimiento de la normatividad vigente para ese entonces.

De esta manera considera que no se encuentra demostrado en el proceso que la falla del servicio de vigilancia y control sea imputable a la Superintendencia de Sociedades porque no existe nexo de causalidad entre la conducta de la entidad y el daño cuya reparación se demanda. Por el contrario, se pone en evidencia la culpa exclusiva de la víctima, aceptada por la doctrina y por la jurisprudencia nacional e internacional como una causa extraña que tiene como efecto la ruptura del nexo causal, y por tanto eximente de responsabilidad. Ante dicha

actuación es procedente la negación de cualquier posibilidad de reparación con fundamento en los ilegítimos fines que perseguían quienes se expusieron a los daños cuya reparación ahora demandan. Por lo anterior, señaló, deben ser negadas las pretensiones de la demanda.

#### **1.6.4. Departamento Administrativo de la Presidencia de la República**

La apoderada judicial del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República reiteró los planteamientos expuestos en la contestación de la demanda. Además, expuso que las pruebas recaudadas en el proceso demostraron la ausencia de responsabilidad patrimonial de las demandadas y en particular de la Presidencia de la República.

Paralelamente, insistió en la falta de legitimación en la causa por pasiva porque en aquella época a la Presidencia de la República no le imponía realizar acciones de inspección, vigilancia y control sobre las actividades que pudieran ejecutar con o sin autorización las sociedades comerciales como la aquí mencionada. En tal virtud sostuvo que no es el Estado quien sea el llamado a resarcir los perjuicios causados por las denominadas Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. a la proveedora.

Por lo tanto, no fue la supuesta omisión en las funciones de inspección, vigilancia y control de la actividad financiera, ni la aparente extralimitación de funciones por ordenar la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A., lo que determinó la causa del daño a la sociedad NAVGIS SYSTEM Ltda. A su vez, puso de presente que tampoco está demostrado el presunto daño alegado por la sociedad demandante frente a la obligación económica representada en unos formatos de órdenes de compra, puesto que no son suficientes para acreditar la pérdida patrimonial.

De igual forma expuso que en lo que hace relación al señor Presidente de la República y sobre la presunta arbitrariedad derivada de un hipotético desconocimiento de sus deberes legales y constitucionales, que a decir de la sociedad actora se materializó con la declaratoria de emergencia social contenida en el Decreto 4333 de noviembre 17 de 2008 y con la fijación del procedimiento de intervención administrativa regulado en el Decreto 4334 de la misma fecha, tal argumento no es de recibo, pues tales medidas fueron adoptadas para conjurar el desorden que se dio con ocasión de las captadoras de dinero masivo del público. Y en lo que concierne a la deuda que el demandante alega le debía DMG S. A. y DMG GRUPO HOLDING S.A., su acreencia la debía presentar dentro de la liquidación judicial de tales sociedades porque el presente proceso no es el escenario para reclamar su pago ni controvertir la validez y constitucionalidad de tales decretos que, además superaron el examen de constitucionalidad, según sentencias C-135 y C-145, ambas de 2009, de la Corte Constitucional y que el Primer Mandatario no es sujeto procesal en esta clase de acciones.

Con todo pidió la negar las pretensiones de la demanda.

#### **1.6.5. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN –**

El apoderado judicial de la DIAN reiteró los planteamientos expuestos en la contestación de la demanda. Hizo énfasis en que el demandante de manera libre y espontánea decidió emprender actividades comerciales con DMG S. A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. configurándose de esta manera un eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima. Argumentó además que el único reproche que se debe hacer es al comportamiento del demandante que teniendo pleno conocimiento de actuar contra derecho decidió bajo su propia responsabilidad hacer una inversión económica no respaldada por el Estado, por lo que la causa del presunto daño se enmarca en el comportamiento del demandante de actuar bajo su propio criterio de provocación del riesgo asumiendo sus propias consecuencias, al no haber observado las normas elementales de precaución, pues decidió realizar actividades comerciales con una empresa que desempeñaba actividades ilícitas.

Así que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN- como las demás entidades públicas no son responsables por los presuntos daños y perjuicios ocasionados a los demandantes por la intervención administrativa al Grupo DMG, por cuanto el ejercicio de sus funciones vigilancia, control e inspección como las de fiscalización y verificación se ejercieron de manera oportuna dentro los lineamientos consagrados en los artículos 1º, 3º y 5º del Decreto 4048 de 2008 y el Decreto 1071.

De otra parte, insistió en la falta de legitimación en la causa por pasiva puesto que actor no indica cual es la conducta imputable a la DIAN - falla en el servicio – ni la causa determinante

del daño sufrido y solo indica que la DIAN es responsable de no haber actuado oportunamente en sus facultades de fiscalización. Por lo que hizo la salvedad que la demandante se debe dirigir ante la jurisdicción competente contra los representantes de las captadoras ilegales, por cuanto los daños que aquí se pide indemnizar tienen origen en una actividad ilegal, luego no se entiende como puede pedirse indemnización por el daño generado por una actividad delictiva sin que se demande al responsable del hecho que dio origen al presunto daño.

#### **1.6.6. Fiscalía General de la Nación**

El apoderado judicial de la Fiscalía General de la Nación en sus alegatos de conclusión manifestó su oposición a las pretensiones de la demanda porque el daño antijurídico pretendido por la empresa NAVGIS SYSTEM LTDA es inexistente y no puede ser indemnizado por el Estado, porque este fue propiciado, auspiciado, avalado u originado con sus actuaciones u omisiones, ante la falta de elemental previsión y prudencia en las negociaciones con las sociedades comerciales PROVITEC LTDA., GRUPO DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A, que la expusieron al riesgo y propiciaron la materialización del daño que, sin sustento alguno, reclama ahora el actor.

Además, por cuanto no está acreditado que la empresa NAVGIS SYSTEM LTDA., como afectada, haya acudido al proceso de liquidación de la Sociedad DMG Grupo Holding S.A, en razón de sus acreencias con las sociedades comerciales PROVITEC LTDA., GRUPO DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A., por la suma de \$44'068.346, representados en facturas de venta que, según se afirma, por ellas fueron recibidas y aceptadas.

Por ende, considera que se debe excluir la responsabilidad del Estado, por cuanto el daño reclamado en la demanda se debe atribuir en exclusiva a la empresa NAVGIS SYSTEM LTDA., dado que no ejerció los mecanismos legales que tuvo a su alcance, frente a las medidas cautelares administrativas y judiciales adoptadas sobre los bienes de la Empresa DMG y/o Grupo DMG S.A., y contra el representante legal. Tampoco se demuestra que la acá demandante haya agotado la posibilidad real de acudir a la jurisdicción ordinaria en procura de sus bienes e intereses jurídicos reclamados, o que haya instaurado la denuncia respectiva, para agenciar sus derechos, como directa perjudicada en su patrimonio económico, por el posible delito de estafa.

#### **1.6.7. Policía Nacional**

La apoderada judicial de la parte demandante, formuló sus alegatos de conclusión reiterando los argumentos de la demanda. Como argumentos adicionales sostuvo principalmente la falta de legitimación en la causa por pasiva porque no existe relación jurídica entre la demandante y la Policía Nacional por cuanto la entidad fue ajena a la circunstancia de tiempo modo y lugar de los hechos que nos ocupa en la presente demanda. Por consiguiente, solicitó la negación de las pretensiones de la demanda.

#### **1.6.8. Ministerio de Hacienda y Crédito Público**

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público guardó silencio dentro del término concedido.

#### **1.6.9. Ministerio Público**

No emitió concepto.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA**

El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, consagra un criterio orgánico para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, es decir, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

Igualmente, conforme al numeral 6° del artículo 134 B íbidem del C.C.A., este Juzgado es competente para conocer el presente asunto en los casos de reparación directa cuando la cuantía no exceda de 500 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

## 2.2. PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho resolverá si el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Ministerio de Defensa Nacional, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, la Superintendencia de Sociedades, la Superintendencia Financiera, la Policía Nacional y la Fiscalía General de la Nación incurrieron en falla en el servicio por omisión en el ejercicio de sus funciones de vigilancia y control por la intervención administrativa tardía a las sociedades GRUPO DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A, lo que conllevó a que se le causara los perjuicios alegados en la demanda a la sociedad NAVGIS SYSTEM LTDA.

## 2.3. TRÁMITE DEL PROCESO

- NAVGIS SYSTEM LTDA, a través de apoderado, el 11 de febrero de 2011<sup>1</sup> presentó demanda de reparación directa en contra del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Ministerio de Defensa Nacional, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, la Superintendencia de Sociedades, la Superintendencia Financiera, la Policía Nacional y la Fiscalía General de la Nación<sup>2</sup>.
- El 12 de julio de 2011, la demanda fue rechazada dado que la parte demandada no subsanó en debida forma los defectos advertidos<sup>3</sup>. Posteriormente, mediante auto de sala del 30 de mayo de 2012<sup>4</sup> con ponencia del Magistrado Ramiro Pazos Guerrero de la Sección Tercera de la Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió revocar aquel proveído y en su lugar dispuso sobre la admisión de la demanda.
- Los días 8, 11, y 22 de febrero de 2013<sup>5</sup> se practicaron las diligencias de notificación personal.
- El 14 de febrero de 2013, los apoderados del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y de la Superintendencia Financiera interpusieron recurso de reposición en contra el auto que admitió la demanda<sup>6</sup>.
- El 24 de septiembre de 2013, el Despacho resolvió el referido recurso de reposición y decidió no reponer el auto que admitió la demanda<sup>7</sup>.
- Las entidades demandadas contestaron la demanda dentro del término legal establecido con excepción de la Fiscalía General de la Nación<sup>8</sup>, quien guardó silencio.
- El 21 de enero de 2014, se corrió el traslado de las excepciones formuladas en la contestación de la demanda para que la parte demandante se pronunciara<sup>9</sup>, quien guardó silencio.
- Con posterioridad, el Juez de la época mediante auto del 10 de junio de 2014 declaró la falta de competencia por el factor funcional por encontrarse en curso la acción de grupo N° 2009-374 en el Juzgado 2° Administrativo de Popayán y por ser una de las más antiguas que cursaban para ese entonces. Asimismo, resolvió declarar de oficio la nulidad de lo actuado ordenando la remisión del proceso al precitado Juzgado.
- El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación en contra del auto referido<sup>10</sup>.
- El 17 de febrero de 2015, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca revocó el auto por medio del cual se había declarado la falta de competencia y ordenó continuar con el trámite del presente asunto<sup>11</sup>.

<sup>1</sup> Ver sello vuelto folio 61 del Cuaderno 1

<sup>2</sup> Ver folios 62 del Cuaderno 1

<sup>3</sup> Ver folios 88 – 89 del Cuaderno 1

<sup>4</sup> Ver folio 82 – 84 del Cuaderno 1

<sup>5</sup> Ver folios 130 – 135 del Cuaderno 1

<sup>6</sup> Ver folios 114-124 del Cuaderno 1

<sup>7</sup> Ver folios 260 – 264 del Cuaderno 1

<sup>8</sup> Ver folios 136-187, 204-224, 267-276, 282-328, 366-400 del Cuaderno 1

<sup>9</sup> Ver folio 406 del Cuaderno 1

<sup>10</sup> Ver folios 412 – 418 del Cuaderno 1

<sup>11</sup> Ver folios 448-449 del Cuaderno 1

- El 30 de junio de 2015, el apoderado de la parte demandante solicitó certificación del proceso, dado que había solicitado la acumulación procesal ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca<sup>12</sup>.
- El 6 de julio de 2016<sup>13</sup>, el Despacho suspendió el proceso mientras se resolvía la solicitud de acumulación tramitada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.
- El 23 de mayo de 2018, por solicitud del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se remitió físicamente el proceso.
- El 10 de septiembre de 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó la solicitud de acumulación del proceso de la referencia al proceso con radicado No. 2010-292 y otros<sup>14</sup>.
- El 8 de octubre del 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra del auto del 10 de septiembre de la misma anualidad<sup>15</sup>.
- Mediante auto del 18 de noviembre de 2020<sup>16</sup> se abrió la etapa probatoria del proceso de la referencia, decretando en su mayoría las pruebas solicitadas por las partes.
- Luego, por auto del 3 de diciembre de 2021<sup>17</sup>, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió revocar parcialmente el proveído del 18 de noviembre de 2020 en el sentido de decretarse la prueba trasladada del proceso adelantado por el delito de Lavado de Activos, Captación Masiva y Habitual de Dineros del Público sin la autorización legal seguido en contra de David Eduardo Helmut Murcia Guzmán y Otro.
- En cumplimiento de lo anterior, mediante auto del 17 de marzo de 2022<sup>18</sup> se dispuso obedecer y cumplir lo resuelto por el Superior Funcional, por lo cual fue decretada como prueba trasladada la remisión del expediente digital del proceso adelantado en la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, radicado bajo número 1100160000002008000790 01, por el delito de Lavado de Activos, Captación Masiva y Habitual de Dineros del Público sin la autorización legal seguido en contra de David Eduardo Helmut Murcia Guzmán.
- Simultáneamente en audiencia del 4 de mayo de 2022<sup>19</sup> fue practicado el interrogatorio de parte al representante legal de sociedad NAVGIS SYSTEM LTDA. formulado por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia Financiera. En la misma audiencia se dispuso incorporar al proceso el testimonio rendido por el señor César Prado Villegas en calidad de ex – Superintendente Financiero el día 1º de diciembre de 2011<sup>20</sup> remitido por el Juzgado 66 Administrativo de la ciudad.
- Paralelamente, entre noviembre de 2020 y febrero de 2023 fueron recaudadas las pruebas documentales; asimismo, mediante auto del 13 de enero de la presente anualidad<sup>21</sup> fue requerido por segunda vez al Juzgado 4º Penal del Circuito Especializado de Bogotá D.C. para que allegara copia del proceso penal N° 110016000000200800079000 por el delito de Lavado de Activos, Captación Masiva y Habitual de Dineros del Público sin la autorización legal seguido en contra de David Eduardo Helmut Murcia Guzmán siendo remitido el 17 del mismo mes y año.
- Mediante autos del 17 de marzo de 2022, 13 de enero y 3 de febrero de 2023 fueron incorporados los documentos allegados, junto con la prueba trasladada correspondiente al proceso penal en mención.
- Una vez vencido el término de traslado de las pruebas en el mismo proveído del 3 de febrero de 2023, se dispuso dar por clausurado el periodo probatorio; asimismo corrió

<sup>12</sup> Ver folios 457 – 458 del Cuaderno 1

<sup>13</sup> Ver folio 550 del Cuaderno 3

<sup>14</sup> Ver folios 359 – 364 del Cuaderno 1

<sup>15</sup> Ver folios 365 – 368 del Cuaderno 1

<sup>16</sup> Documento Digital N° 1 del Expediente Digital

<sup>17</sup> Documento Digital N° 64 del Expediente Digital

<sup>18</sup> Documento Digital N° 77 del Expediente Digital

<sup>19</sup> Documentos Digitales N° 194 – 195 del Expediente Digital

<sup>20</sup> Documentos N° 140 – 142 Expediente Digital

<sup>21</sup> Documento Digital N° 220 del Expediente Digital

traslado a las partes por el término legal de 10 días para que presentaran sus alegatos de conclusión. Y vencido el mismo, se dio traslado del expediente al Ministerio Público, por diez (10) días, para que emitiera su concepto, de conformidad con lo previsto en el artículo 210<sup>22</sup> del C.C.A.

- Durante el término de traslado las entidades demandadas en tiempo presentaron sus alegatos de conclusión, excepto la parte demandante y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Asimismo, el Ministerio Público no emitió concepto.
- El 12 de abril de 2023 el expediente ingreso al Despacho para dictar sentencia.
- Mediante auto del 30 de junio de 2023 dispuso previo a dictar sentencia negar la solicitud de integración del litis consorcio necesario de las empresas DMG S.A. y DMG Grupo Holding S.A. efectuada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Pública realizada en su contestación de demanda.
- El 14 de julio de 2023 el expediente fue ingresado para dictar sentencia.

## 2.4. CUESTIÓN PREVIA

### 2.4.1. De la prueba trasladada al proceso de reparación directa

En el expediente obran pruebas documentales que corresponden a las actuaciones surtidas en el proceso penal N° 11001600000020080007901, por el delito de Lavado de Activos, Captación Masiva y Habitual de Dineros del Público sin la autorización legal seguido en contra de David Eduardo Helmut Murcia Guzmán que cursó en el Juzgado 4° Penal del Circuito Especializado de Bogotá D.C.<sup>23</sup> Tales actuaciones fueron decretadas en auto del 17 de marzo de 2022<sup>24</sup> e incorporadas al plenario mediante auto del 3 de febrero de 2023<sup>25</sup>.

De otra parte, obra prueba trasladada el testimonio del ex Superintendente Financiero César Prado Villegas recibido<sup>26</sup> dentro del expediente radicado bajo el N° 110013331036201000303 00 que inicialmente cursaba en el Juzgado 36 Administrativo de la Ciudad y luego fue remitido al Juzgado 66 de la misma categoría. Tal testimonio fue incorporado y se dio traslado a las partes en audiencia del 4 de mayo de 2022<sup>27</sup>.

Así, entonces, en aplicación del artículo 185 del C.P.C. y de la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>28</sup>, que señalan que es posible valorar las pruebas válidamente practicadas en otro proceso, en este proceso de reparación directa es susceptible de valorar la actuación surtida dentro del proceso penal seguido en contra de David Eduardo Helmut Murcia Guzmán y el testimonio del ex Superintendente Financiero César Prado Villegas, dado que fueron decretadas e incorporadas debidamente al proceso y las partes tuvieron la oportunidad procesal para referirse a ellas, sin que hubiera manifestación alguna en contrario respecto de su validez. En esa medida, corresponde al Despacho valorarlas acorde con la convicción que de ellas se derive.

### 2.4.2. De la caducidad del medio de control de reparación directa

El apoderado judicial de la Superintendencia de Sociedades propuso la excepción de caducidad de la acción de reparación directa basado en lo establecido en el numeral 8° del artículo 136 del CCA.

Es importante señalar que en el sub lite el término fijado para la caducidad de la acción de reparación directa debe tenerse en cuenta la época en que la parte demandante aduce la

<sup>22</sup> Código Contencioso Administrativo. Artículo 210: TRASLADOS PARA ALEGAR. Practicadas las pruebas o vencido el término probatorio, se ordenará correr traslado a las partes, por el término común de diez (10) días, para que aleguen de conclusión y se dispondrá que, vencido éste, se dé traslado del expediente al Ministerio Público, por diez (10) días, para que emita su concepto.

<sup>23</sup> Documento Digital N° 234 del Expediente Digital

<sup>24</sup> Documento Digital N° 71 del Expediente Digital

<sup>25</sup> Documento Digital N° 253 del Expediente Digital

<sup>26</sup> Ver Documento Digital N° 141 del Expediente Digital

<sup>27</sup> Documento Digital N° 165 del Expediente Digital

<sup>28</sup> Sentencia 10 de noviembre de 2017 del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección “A”. Reparación Directa No. 47001-23-31-000-2010-00494-01(42557). Actor: Solma Nieto Borrego y contra la Fiscalía General de la Nación M.P. Marta Nubia Velásquez Rico (E): “(...) [e]n los eventos en los cuales el traslado de las pruebas recaudadas dentro de otro proceso hubiere sido solicitado por ambas partes, hay lugar a tener en cuenta dichas pruebas en el proceso contencioso administrativo, aun cuando hubieren sido practicadas sin citación o intervención de alguna de las partes en el proceso original y no hubieren sido ratificadas en el nuevo proceso contencioso administrativo, considerando que, en tales casos, resulta contrario a la lealtad procesal que una de las partes solicite que la prueba haga parte del acervo probatorio pero que, en el evento de resultar desfavorable a sus intereses, invoque las formalidades legales para su inadmisión. (...)”

pérdida patrimonial por la presunta omisión e intervención tardía de las entidades demandadas frente a la captación masiva ilegal de dineros del público. En su sentir, la sociedad Navgis System Ltda. considera que los perjuicios se derivan por el no pago de \$44.068.346 durante la intervención administrativa de DMG Grupo Holding S.A. como tampoco en su posterior liquidación judicial.

Conforme a lo anterior se tiene que la Superintendencia de Sociedades inicialmente mediante auto N° 400-014073 del 17 de noviembre de 2008 ordenó la intervención de DMG Grupo Holding S.A. Luego, por auto N° 420 – 024569 del 15 de diciembre de 2009 confirmado con auto N° 400 – 00119 del 3 de febrero de 2010 fue decretada la liquidación judicial de DMG Grupo Holding S.A. Paralelamente, la misma Superintendencia de Sociedades a través del auto N° 420 – 001552 del 11 de febrero de 2010 decretó la terminación del proceso de intervención y dio apertura al proceso de liquidación judicial del Grupo DMG S.A. en Liquidación Judicial.

Simultáneamente, la Superintendencia de Sociedades frente a la sociedad Programación de Vigilancia Técnica Ltda. – PROVITEC Ltda. – mediante auto del 420 – 001553 del 11 de febrero de 2010 decretó la terminación del proceso de intervención; asimismo, dio apertura al proceso de liquidación judicial ordenando a su vez la acumulación procesal de la liquidación judicial al del DMG Grupo Holding S.A.

Teniendo en cuenta que la mayoría de los hechos datan entre los años 2008 y 2010, entonces se tiene como fecha de la cual se aduce la causación del daño la época en que fue ordenada la apertura del proceso de liquidación judicial de PROVITEC Ltda. debido a que la gran mayoría de las facturas fueron presentadas a esta empresa. A su vez, se debe tener en cuenta que, respecto de esta empresa, fue decretada su liquidación judicial el 11 de febrero de 2011. En esa medida, el aludido presupuesto procesal de caducidad se ha de regir por las disposiciones que estaban vigentes a esa fecha, esto es, el artículo 136 del CCA., pues recuérdese que el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 establece que las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir; sin embargo, los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.

Así las cosas, en cuanto a la oportunidad para promover la demanda de reparación directa, el numeral 8 el artículo 136 del CCA. establecía que *"(...) 8. La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa. (...)"*

Según lo anterior, el término de caducidad de la acción debe contabilizarse a partir del 29 de enero de 2009, fecha en que la sociedad Navgis System Ltda. presentó solicitud de pago ante los agentes interventores del Grupo DMG S.A., debido a la intervención de que fueron objeto todas las sociedades de dicho Grupo. En esa medida, el término inicial de caducidad iba hasta el 30 de enero de 2011. Pero adicionalmente, tal término se suspendió ante la radicación de la solicitud de conciliación el 16 de noviembre de 2010<sup>29</sup>, prevista en la Ley 640 de 2001, en concordancia con lo previsto en las Leyes 23 de 1991 y 446 de 1998.

Al respecto, se observa que el 7 de diciembre de 2010, la Procuraduría declaró agotado el requisito de procedibilidad y el 16 de diciembre se expidió la constancia respectiva. Y como la demanda fue radicada el 11 de enero de 2011, como consta en la hoja de reparto, se concluye que para esa fecha no había operado el fenómeno de la caducidad del medio de control. En consecuencia, se denegará la excepción formulada.

## **2.5. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO**

El artículo 90<sup>30</sup> de la C.P, constituye la cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado colombiano, de acuerdo con el cual se acogió la teoría del daño antijurídico, entendiéndolo no como *"aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como*

<sup>29</sup> Ver folio 1 del Cuaderno Principal

<sup>30</sup> El artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"

*el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo*<sup>31</sup>; siempre y cuando exista título de imputación, por acción u omisión a una autoridad pública<sup>32</sup>.

Así, entonces, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado se deben cumplir varios presupuestos, a saber, que el daño exista, sea antijurídico e imputable por acción u omisión al Estado. En consecuencia, se procede a realizar el estudio de todos los elementos dentro del presente caso, a fin de fundamentar la decisión a adoptar.

### 2.5.1. Del daño y sus elementos

El daño se entiende como *"la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrido por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"*<sup>33</sup>.

Ahora bien, respecto del daño como elemento estructural de la responsabilidad, Juan Carlos Henao<sup>34</sup> señala:

*... "El daño, es entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene por qué ser favorecida con una condena que no corresponda, sino que iría a enriquecerse sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil."*<sup>35</sup>

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado<sup>36</sup> ha indicado que este existe en la medida que cumpla varias características, una de ellas es que sea cierto; es decir, que no puede ser hipotético o eventual; así mismo debe ser personal, en atención a que lo haya sufrido quien manifieste el interés sobre su reparación; subsistente, en razón a que no haya sido reparado, y antijurídico, en cuanto no exista el deber jurídico de soportarlo.

### 2.5.2. De la imputación fáctica y jurídica

La imputación fáctica o material del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima.

En el juicio de responsabilidad estatal debe analizarse la imputación desde el ámbito fáctico y la imputación jurídica. En esta última se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados por la Sección Tercera del Consejo de Estado: la falla o falta en la prestación del servicio —simple, presunta y probada—; daño especial —desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal; riesgo excepcional. Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Sobre los criterios a tener en cuenta para identificar la causa del daño, el Consejo de Estado<sup>37</sup> ha señalado:

*"en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica."*

*6.5. En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva que "parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones" (66) . Siendo esto así, la imputación objetiva implica la "atribución", lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de "cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta" (67) .*

<sup>31</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>32</sup> Ibidem: "Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas."

<sup>33</sup> Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

<sup>34</sup> Jurista Colombiano, Magistrado de la Corte Constitucional y Rector de la Universidad Externado de Colombia.

<sup>35</sup> El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

<sup>36</sup> Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>37</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 14 de marzo de 2016. Rad.: 50001-23-31-000-2002-00094-01 (40744) CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

6.6. Sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de "excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar" (68) . Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no (69) . Es más, se sostiene doctrinalmente "que la responsabilidad objetiva puede llegar a tener, en algunos casos, mayor eficacia preventiva que la responsabilidad por culpa. ¿Por qué? Porque la responsabilidad objetiva, aunque no altere la diligencia adoptada en el ejercicio de la actividad (no afecte a la calidad de la actividad), sí incide en el nivel de la actividad (incide en la cantidad de actividad) del sujeto productor de daños, estimulando un menor volumen de actividad (el nivel óptimo) y, con ello, la causación de un número menor de daños" (70) .

6.7. Dicha tendencia es la que marcó la jurisprudencia constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación (desde la perspectiva de la imputación objetiva) a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad (71) es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así se motivara el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, obedece sin lugar a dudas a un ejercicio de la ponderación (72) que el juez está llamado a aplicar, de tal manera que se aplique como máxima que: "Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro" (73) .

6.8. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que "el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad o de protección (74) frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible (75) . Ejemplo: un desprevenido transeúnte encuentra súbitamente en la calle un herido en grave peligro (situación de peligro generante del deber) y no le presta ayuda (no realización de la acción esperada); posteriormente fallece por falta de una oportuna intervención médica que el peatón tenía posibilidad de facilitarle trasladándolo a un hospital cercano (capacidad individual de acción). La muerte no le es imputable a pesar de la evitabilidad y el conocimiento. En efecto, si no tiene una posición de garante porque él no ha creado el riesgo para los bienes jurídicos, ni tampoco tiene una obligación institucional de donde surja un deber concreto de evitar el resultado mediante una acción de salvamento, el resultado no le es atribuible. Responde sólo por la omisión de socorro y el fundamento de esa responsabilidad es quebrantar el deber de solidaridad que tiene todo ciudadano" (76) .

6.9. En una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de sí una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante" (77) .

6.10. Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcar por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal (78) , teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a "una responsabilidad objetiva global de la administración, puesto que no puede considerarse (...) que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales" (79) , y que además debe obedecer a la cláusula del Estado social de derecho (80) .

Ahora bien, el criterio jurídico de la imputación es sin lugar a dudas indispensable para la determinación de la responsabilidad, dado que no basta con establecer la relación fáctica entre el daño y la acción u omisión del demandado, sino que además es necesario identificar el régimen jurídico aplicable.

### **2.5.3. Del precedente jurisprudencial frente el ejercicio de función de control y vigilancia de la Superintendencia Financiera y de la Superintendencia de Sociedad respecto de los perjuicios derivados de la captación masiva de dineros de público**

En sentencia del 26 de junio de 2014 proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado con ponencia de la magistrada Stella Conto Díaz del Castillo estableció la ausencia de responsabilidad del Estado en el expediente radicado bajo el N° 08001-23-31-000-1996-08980-01(27896) en los siguientes términos:

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

*La responsabilidad del Estado por la omisión de los órganos de control se configurará cuando el daño sea el resultado de una actuación contraria al ordenamiento jurídico, cuyo cumplimiento ha debido garantizar el organismo que vigila.*

(...)

*En conclusión, la actividad financiera que desarrollan los particulares, está sometida a la inspección y vigilancia del Estado, en razón del interés general que esa actividad reviste, por su incidencia en la economía. Por tanto, la responsabilidad se configura siempre que la entidad incurra en omisión en el cumplimiento de las funciones y en la medida en que se demuestre que de haberse dado cumplimiento a tales obligaciones, el daño no se hubiese presentado.*

(...)

*Por tanto, no es posible atribuir a la demandada falla del servicio por omisión en la prestación del servicio de vigilancia, cuando se le impidió conocer las causas que posteriormente dieron lugar a la intervención. Tal y como lo sostuvo la entidad pública, fue en desarrollo de la intervención oportuna de la entidad, mediante la realización de varias visitas, que se encontraron las irregularidades de carácter administrativo, contable, económico y financiero, así como la captación de depósitos de terceros, situación ésta que no estaba consagrada en ninguno de los estados financieros presentados a DANCOOP.*

(...)"<sup>38</sup>

Por otra parte, el Consejo de Estado en Sentencia del 29 de septiembre de 2011 con ponencia del Consejero Ponente William Giraldo Giraldo, se analizó la legalidad de las Resoluciones Nos. 1634 del 12 de septiembre de 2007 y 1806 del 8 de octubre de 2007, expedidas por la Superintendencia Financiera de Colombia atinentes a las medidas adoptadas respecto de la sociedad GRUPO DMG S.A., en donde se analizó la facultad que tiene la entidad de imponer medidas cautelares frente a la captación masiva de dineros:

*"(...) El principio constitucional de legalidad indica que los particulares únicamente son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución Política y las leyes de la República, y los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (art. 6, C.P.), y que todas las personas son titulares del derecho fundamental al debido proceso, según el cual nadie podrá ser juzgado sino de conformidad con leyes preexistentes al acto que se le imputa (art. 29, C.P.). En virtud del anterior principio, los servidores públicos sólo pueden hacer lo que estrictamente les está permitido por la Constitución, las leyes y sus reglamentos, pues quien detenta potestades públicas debe estar legitimado en sus actos, lo cual sólo se logra si existe normativa habilitante para el servidor público, lo que implica que solo pueda actuar, en ejercicio de sus funciones, conforme con las disposiciones que prevén la competencia funcional que posibilita las actuaciones propias de la Administración en razón de la competencia atribuida.*

*La Constitución Política consagra, en su artículo 335, que las actividades financiera, bursátil y 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; por ello, se señala que estas actividades solamente pueden ser ejercidas con previa autorización del Estado, según lo establezca la ley. Esta función la ejerce por intermedio de la Superintendencia Financiera, organismo técnico adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía financiera y administrativa, y patrimonio propio. es claro para la Sala que las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos del público, son de interés público, y sólo pueden ser realizadas previa autorización del Estado, por instituciones sujetas a un régimen reglado, las que, precisamente, gozan de habilitación para ejercer tales actividades, siempre que se sujeten al cumplimiento de especiales requisitos en materia de constitución y funcionamiento. En tal sentido, le compete a la hoy Superintendencia Financiera de Colombia, como organismo técnico de carácter administrativo, evitar que personas no autorizadas conforme a la ley, ejerzan actividades propias de las entidades vigiladas, así como también supervisar, de manera integral, las operaciones de las instituciones sometidas a su control, con el fin de velar por el cumplimiento de las normas que las regulan, asegurando la confianza pública en el sistema financiero. En el ámbito de las facultades de policía administrativa de que está investida, la Superintendencia Financiera de Colombia tiene competencia para imponer medidas cautelares frente a una disfrazada captación masiva y habitual de dineros del público, sin que el actor pueda aducir que por su objeto social (venta de tarjetas prepago*

<sup>38</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera – Subsección B – Consejera Ponente Stella Conto Díaz del Castillo, Sentencia 26 de junio de 2014 Exp. 08001-23-31-000-1996-08980-01 (27896)

*al público en general), se sustraía de la inspección y vigilancia que detenta aquella, por cuanto el Decreto 4327 de 2005, que se refiere a que dicho control se ejerce sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público, no lo está limitando por el medio con el cual se realiza la actividad, sino que lo direcciona hacia actividades propias de las instituciones que integren el sistema financiero, con mayor razón si lo hacen abusivamente, que para el caso en mención fue la captación de recursos del público. (...)"*

## 2.6. CASO CONCRETO

Atendiendo al marco normativo y jurisprudencial reseñado, se procede a analizar el caso concreto para verificar la existencia del daño y, de ser así, si les imputable jurídicamente a las entidades demandadas.

### 2.6.1. Hechos relevantes probados

Del material probatorio que reposa en el plenario, se encuentran acreditados los siguientes hechos relevantes:

- Mediante facturas de venta N° 0268, 0278, 0280, 0292 y 0293 expedidas por sociedad NAVGIS SYSTEM LTDA. hizo entrega de los equipos y sistema de monitoreo y vigilancia WEB a las empresas PROVITEC Ltda. y DMG Grupo Holding S.A. por la suma de \$44.068.346. Según sello de recibido consignado en cada uno de las facturas por sus respectivos compradores<sup>39</sup>.

- Solicitudes de pago radicadas ante los respectivos agentes interventores de PROVITEC Ltda. y DMG Grupo Holding S.A.<sup>40</sup>, quienes manifestaron su negativa de pago primeramente el apoderado general de PROVITEC Ltda. en intervención le indicó lo siguiente:

*"(...) En atención a su comunicado del asunto, relacionada con la solicitud de pago de la suma de Veintiséis Millones Novecientos Once Mil Quinientos Noventa y Ocho Pesos M/Cte (\$26.911.598) de acuerdo con la copia simple de las Facturas de Venta con las que acompaña su solicitud, por concepto de prestación del servicio de diseño, suministro, instalación, implementación y mantenimiento de equipos de sistemas de seguridad a Programación de Vigilancia Técnica Limitada "Provitec Ltda.", hoy en intervención; me permito informarle que las reclamaciones distintas a la devolución de dineros de que trata el Decreto 4334 del 17 de noviembre de 2008, como la presentada por usted, resultan improcedentes en esta etapa del proceso de intervención; y solo podrán efectuarse a partir del momento en el cual la Superintendencia de Sociedades decreta la Liquidación de Programación de Vigilancia Técnica Limitada "Provitec Ltda." hoy en intervención, de conformidad con la norma legal anunciada.*

*Por lo anterior, solo hasta el momento en que se de inicio al proceso de Liquidación de Programación de Vigilancia Técnica Limitada "Provitec Ltda." hoy en intervención se convocará a los reclamantes por concepto distinto de devolución de dineros, razón por la cual su solicitud de pago ha sido negada, en los términos descritos. Teniendo en cuenta que usted no presento original de las Facturas de Venta con las que soporta su solicitud, no hay lugar a la devolución de las mismas. (...)"<sup>41</sup>*

A su vez, el apoderado general de DMG Grupo Holdings S.A. en intervención le manifestó lo siguiente:

*"(...) En atención a su comunicado del asunto, relacionada con la solicitud de pago de la factura No. 0268 de fecha 02 de octubre de 2008, por valor de Diecisiete Millones Ciento Cincuenta y Seis Mil Setecientos Cuarenta y Ocho Pesos M/Cte (\$17.156.748), por concepto instalación de sistema de cableado estructurado eléctrico, vos (sic) y datos y suministro de equipos y elementos a DMG Grupo Holding S.A., hoy en intervención; me permito informarle que las reclamaciones distintas a la devolución de dineros de que trata el Decreto 4334 del 17 de noviembre de 2008, como la presentada por usted, resultan improcedentes en esta etapa del proceso de intervención; y solo podrán efectuarse a partir del momento en el cual la Superintendencia de Sociedades decreta la Liquidación de DMG Grupo Holding S.A. hoy en intervención, de conformidad con la norma legal anunciada.*

<sup>39</sup> Ver folios 90, 91, 95, 96, 97 y 98 del Cuaderno 1

<sup>40</sup> Folios 100 – 105 del Cuaderno 1

<sup>41</sup> Ver folio 106 del Cuaderno 1

*Por lo anterior, solo hasta el momento en que se de (sic) inicio al proceso de Liquidación de DMG Grupo Holding S.A., hoy en intervención, se convocará a los reclamantes por concepto distinto de devolución de dineros, razón por la cual su solicitud de pago ha sido negada, en los términos descritos. Teniendo en cuenta que usted no presentó original de la Facturas de Venta y demás soportes con los que acompaña su solicitud, no hay lugar a la devolución de la misma. (...)*<sup>42</sup>

- Simultáneamente, el 20 de abril de 2006, el Presidente del Banco Agrario de Colombia puso en conocimiento al Superintendente Financiero sobre la detección de una posible captación masiva y habitual de dineros por parte de la empresa Grupo DMG S.A.<sup>43</sup> en la cuenta corriente N° 3-0360-000070-5 considerando de esta manera que los movimientos no guardan relación con la información financiera suministrada en el momento de la apertura de la cuenta por estas empresas siendo reporta a su vez tal situación a la UIAF.

Asimismo, se encuentra acreditado que mediante memorando<sup>44</sup> de la misma fecha el Superintendente Delegado para Riesgo de Lavado de Activos dio traslado al Superintendente Delegado para Intermediarios Financieros por ser de su competencia sobre la posible existencia de captación masiva y habitual de dineros por parte de la sociedad Grupo DMG S.A.

- Entre las medidas asumidas por la Superintendencia Financiera<sup>45</sup> sobresale como antecedentes administrativos inspecciones realizadas al Grupo DMG S.A. entre los días 25 a 31 de mayo y 7 a 15 de noviembre de 2006 en donde la entidad avizoraba captación de dineros del público pese a que la empresa no le suministró la información requerida. Por lo que ante estas circunstancias la Superintendencia optó como primera medida publicar avisos previniendo al público informando que sociedad no podía realizar operaciones de captación de dineros del público de forma masiva y habitual.

En tal virtud, la Superintendencia Financiera aportó una bitácora de medios de comunicación consistente en los avisos efectuados al público para el sábado 23, domingo 24, sábado 30 y domingo 31 de diciembre de 2006 en el Diario El Tiempo que señalaba que el GRUPO DMG S.A. no se encontraba autorizado por esta Superintendencia para recibir o captar dineros del público en forma masiva y habitual bajo ninguna modalidad<sup>46</sup>. De igual forma, en el curso del presente trámite, la Superintendencia Financiera remitió las publicaciones de los avisos para el 17 de septiembre, 9 de octubre de 2007 y 27, 28 de enero, 29 de abril, 1 de julio y 14 de noviembre de 2008<sup>47</sup>.

También obran notas periodísticas en formato DVD por parte de Caracol Televisión, relacionadas con las advertencias por parte de la Superintendencia Financiera sobre los riesgos de invertir en empresas captadoras de dinero publicadas el 28 de enero de 2008, 16 de julio de 2008 y 19 de noviembre de 2008<sup>48</sup>. De igual forma, fue allegada nota periodística de RCN Radio Pasto<sup>49</sup> referente a las entrevistas realizadas al General Rodolfo Palomino, al representante de las Casas de Cambio sobre el fenómeno de captación de recursos del público en las ciudades de Pasto y Bogotá D.C. y de las diligencias efectuadas por la Fiscalía General de la Nación para el mes de febrero de 2008.

A su vez, el Director de Supervisión Institucional para Intermediarios Financieros Dos de la Superintendencia Financiera, mediante Oficio N° 2006020573-000-00 del 28 de agosto de 2006<sup>50</sup> dirigido al Presidente del Banco Agrario S.A., pidió copia de las consignaciones realizadas en las respectivas cuentas a nombre del Grupo DMG y Mercader Ltda. realizadas en los municipios de Villavicencio, Mocoa, Orito, Puerto Asís, La Hormiga, Santa Marta, Bogotá y Montería. Respecto de lo cual, el Banco Agrario S.A. remitió dicha información indicando que *"le informamos que dichas empresas continúan ofreciendo altas tasas de interés como fue informado en nuestra comunicación No. 309 del 19 de abril"*<sup>51</sup>.

<sup>42</sup> Ver folio 107 del Cuaderno 4

<sup>43</sup> Ver páginas 3745 - 3746 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>44</sup> Ver páginas 3812 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>45</sup> Ver archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>46</sup> Ver páginas 105 - 108 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2 y CD-R obrante a folio 338 del Cuaderno 2

<sup>47</sup> Ver Documentos Digitales N° 111 -

<sup>48</sup> DVD-R obrante a folio 336 del Cuaderno 2, Documentos Digitales N° 184 - 188, Documentos Digitales N° 110 - 111 del Expediente Digital

<sup>49</sup> Audio de RCN Radio Pasto sin fecha incorporada en el Documento Digital N° 122 del Expediente Digital

<sup>50</sup> Ver páginas 3814 - 3815 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>51</sup> Ver página 3817 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

- Paralelamente, en inspección realizada entre el 14 de mayo hasta el 8 de junio de 2007<sup>52</sup> los Supervisores de la Superintendencia Financiera arribó a las siguientes conclusiones:

*"(...) La sociedad Grupo DMG S.A. manifiesta tener como actividad principal la comercialización de bienes y servicios a través de la venta de tarjetas prepago. Sin embargo, cabe anotar que del análisis contable de las cifras se demuestra que la comercialización de bienes es mínima, frente al ingreso acumulado por las ventas de tarjetas prepago.*

*[P]or las razones anteriormente expuestas se concluye, en principio, que los ingresos que recibe la Sociedad por concepto de venta de tarjetas prepago no corresponden a la naturaleza de dicho producto, del que es requisito indispensable la adquisición de bienes o servicios. Es decir, que a través de este mecanismo probablemente la Entidad estaría recaudando dineros del público de manera masiva y habitual sin la respectiva autorización legal.*

*Situación que concuerda con lo hallado en algunos documentos en los que se observan expresiones tales como: inversiones inteligentes con rendimiento del 5% y un documento de un cliente solicitando la devolución de una inversión e intereses, así como copias de las tarjetas que dicen capital e intereses.*

*En consecuencia, se concluye que la Sociedad Grupo DMG S.A., podría estar realizando captación masiva y habitual de dineros del público en los términos señalados en el Decreto 1981 de 1988, teniendo en cuenta que registra obligaciones con 8.814 clientes al cierre de diciembre de 2006 y 12.641 a marzo 31 de 2007, es decir, supera los 20 clientes o 50 contratos señalados en el Decreto en mención. (...)<sup>53</sup>*

- A su vez, sobresalen informes de las inspecciones oculares realizadas a las oficinas de Granahorrar, Cedritos, Sopó, Zipaquirá, Putumayo realizadas en el mes de julio de 2007 al GRUPO DMG S.A.<sup>54</sup> Paralelamente, entre los días 25 hasta el 31 de mayo de 2006 la Superintendencia Financiera realizó inspección de la sociedad Comerciar y Mercadear Ltda.<sup>55</sup>

- Por otra parte, la Superintendencia Delegada para Intermediarios Financieros para el 17 de mayo de 2007 puso de presente a la Superintendencia Delegada para Riesgo de Lavado de Activos<sup>56</sup> que la sociedad DMG S.A. enviaba y recibía transferencias de Panamá a través de Cambios y Capitales S.A. En tal virtud, solicitó que procediera a enviar el reporte de operación sospechosa a la UIAF debido a que los fondos no guardaban relación con la actividad económica de DMG S.A.

En este sentido, se observa informe de inspección realizado a Cambios y Capitales S.A. realizado entre el 13 y 22 de febrero de 2007<sup>57</sup> que da cuenta de las operaciones de venta de divisas – transferencias realizadas por dicha casa de cambio que tuvieron origen en la presunta captación de recursos del Grupo de DMG S.A.

- El 10 de septiembre de 2007, el Superintendente Delegado para Intermediarios Financieros<sup>58</sup> dio la recomendación al Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional de adoptar una medida cautelar sobre la sociedad Grupo DMG S.A. conforme a los términos previstos en el numeral 1º del artículo 108 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero consistente en la suspensión inmediata de las operaciones ilegales y la devolución de los dineros recibidos en desarrollo de la actividad. También recomendó ordenar la liquidación de la persona jurídica.

- En tal sentido, mediante Resolución No. 1634 del 12 septiembre de 2007 expedida por la Superintendencia Financiera, a través de la cual adoptó "medidas cautelares respecto de la Sociedad GRUPO DMG S.A", que en lo pertinente indicó:

"

**ANTECEDENTES:**

*"PRIMERO. Que la sociedad GRUPO DMG S.A (en adelante la sociedad, la compañía, o Grupo DMG), identificada con el NIT No. 900031001-5, con domicilio principal en la ciudad*

<sup>52</sup> Ver páginas 166 – 189 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>53</sup> Ver página 189 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>54</sup> Ver páginas 372 – 399, 1297 - 1300 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>55</sup> Ver páginas 648 - 660 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>56</sup> Ver páginas 4141 - 4143 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>57</sup> Ver páginas 4148 - 4171 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>58</sup> Ver páginas 4215 - 4228 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

de Bogotá D.C y con 27 oficinas en el país, es una sociedad anónima constituida mediante Escritura Pública No. 0001033 del 8 de abril del año 2005 otorgada en la Notaría 35 de Bogotá e inscrita en el Registro Mercantil el 7 de junio de 2005 bajo el número 00994666 del Libro IX, que lleva la Cámara de Comercio de esta misma ciudad.

"SEGUNDO. Que según consta en el certificado de existencia y representación legal expedido el 18 de julio de 2007 por dicha Cámara de Comercio, la sociedad GRUPO DMG S.A tiene como Representante Legal Principal al señor DAVID EDUARDO HELMUT MURCIA GUZMÁN, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.086.615 de Bogotá, y como Representante Legal Suplente a la señora JOANNE IVETTE LEON BERMUDEZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.861.823 de Bogotá. Como dirección para notificaciones judiciales se encuentra inscrita la transversal 24 No. 57-12 Piso 3º de Bogotá D.C.

"TERCERO. Que de acuerdo con el citado certificado, el Grupo DMG tiene un objeto social principal amplio, en virtud del cual puede realizar entre otras muchas actividades comerciales, las siguientes: explotar, producir y/o comercializar en Colombia o en el exterior toda clase de electrodomésticos, vehículos, muebles y equipos para hogar y oficina, medicinas naturistas, materias primas, repuestos, insumos, accesorios, artículos, herramientas, maquinaria y equipo para facilitar y garantizar la comodidad y la salud en los hogares; la importación, explotación y distribución de electrodomésticos, vehículos, equipos y otros elementos; la representación y agenciamiento de empresas nacionales e extranjeras, mediante participación directa o asociada, dedicadas a actividades conexas con las anteriores. Además de las mencionadas actividades, la sociedad tiene otra amplia gama de actividades como por ejemplo la producción de películas de largo y corto metraje, guiones comerciales de cine y T.V; representar artistas; crear su propio canal de radio y T.V; crear su propia agencia de viajes y turismo para todo el mundo; la creación de empresas para la siembra y cultivo de plantas y productos agrícolas; crear su propio laboratorio de producción de productos farmacéuticos, homeopáticos y naturales y su comercialización; etc.

"CUARTO. Que durante los meses de abril y mayo de 2006, varias personas consultaron a la Superintendencia Financiera de Colombia (en adelante SFC), en forma telefónica, si la sociedad GRUPO DMG S.A estaba autorizada para captar recursos del público, en consideración a que las actividades que desarrolla dicha compañía en diferentes ciudades y municipios del país daban a entender que recibía recursos del público en forma masiva, con el atractivo de pagar altos intereses.

"(...)

"Aviso de prevención al público. Que ante los anteriores y nuevos requerimientos de información presentados a esta Superintendencia en forma personal, telefónica y por escrito, respecto de si la sociedad GRUPO DMG S.A era una entidad financiera autorizada por esta Autoridad para captar recursos del público, esta Entidad de supervisión consideró necesario adoptar como medida de protección de los derechos de terceros de buena fe, la publicación de un aviso en el Diario 'El Tiempo' durante los días 23, 24, 30 y 31 de diciembre de 2006, por virtud de los cuales se informó al público que la sociedad Grupo DMG S.A no es una sociedad vigilada por la SFC, y que no está autorizada para captar recursos del público en forma masiva y habitual. También se advirtieron las consecuencias administrativas y penales que puede tener para una persona natural o jurídica, en el evento en que se incurra en esas conductas sin contar con la debida autorización.

"(...)

"VIGÉSIMO SEGUNDO. Como conclusión de todo lo expuesto es pertinente señalar, finalmente, que a partir del acervo probatorio disponible en esta Superintendencia, es decir, con base en la información obtenida a través de las diferentes visitas de inspección realizadas, así como con base en la documentación allegada por la misma sociedad, la cual ha sido objeto de análisis y examen por este Organismo, es evidente que la sociedad mencionada está incurriendo en captación masiva y habitual de dineros del público, sin contar con la debida autorización, por cuanto se encuentra suficientemente demostrado que la compañía ha recibido dineros al 31 de marzo de 2007, de más de 20 personas, en este caso de 12.641, con quienes se tienen adquiridas por lo menos una obligación, que en total superan los \$18.545 millones, valor superior al 50% del patrimonio líquido de la sociedad, tal como ya se expuso anteriormente, sin que se evidencie una real contraprestación de entrega de mercancías o servicios.

"Así, pues, es indiscutible que en el caso examinado concurren directamente en cabeza de la sociedad GRUPO DMG S.A los elementos de la captación de dineros del público en forma masiva y habitual, previstos en el artículo 1º del Decreto 1981 de 1988, en tanto y en cuanto se da el número mínimo de personas y de obligaciones, y la relación patrimonial

requeridos para la configuración de dicha conducta. Esta práctica es calificada por esta Superintendencia como ejercicio irregular de la actividad financiera por parte de dicha sociedad, por cuanto además las operaciones que ella realiza, consistente en recibir dineros del público en forma masiva, mediante el mecanismo de venta de las 'tarjetas prepago DMG', no tienen como contraprestación en la realidad del negocio, de manera principal, cierta, inequívoca y transparente, el suministro de bienes o servicios, y en esa forma, dichas actividades financieras solo pueden ser desarrolladas por instituciones sometidas a la inspección, control y vigilancia de la SFC.

"(...)

"En mérito de lo anteriormente expuesto, este Despacho RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO. ORDENAR** a la sociedad GRUPO DMG S.A, con el NIT No. 900031001-5, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C, y con 26 oficinas en 7 departamentos en Colombia y en esta ciudad, bajo apremio de multas sucesivas diarias hasta de un millón de pesos (\$1.000.000.00) cada una, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 65 del Código Contencioso Administrativo, la **SUSPENSIÓN INMEDIATA de las operaciones** consistente en la recepción de dineros del público mediante el mecanismo de venta de Tarjetas Prepago DMG, en razón a que por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta Resolución, dicha actividad constituye una forma de captación masiva y habitual de dineros del público, sin contar con la debida autorización.

**ARTÍCULO SEGUNDO. ORDENAR** a la sociedad Grupo DMG S.A, bajo apremio de multas sucesivas diarias hasta de un millón de pesos (\$1.000.000.00) cada una, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 65 del Código Contencioso Administrativo, la **DEVOLUCIÓN** de la totalidad de los dineros recibidos en desarrollo de la actividad de venta de las Tarjetas Prepago DMG, cualquiera sea su modalidad, conforme al plan y plazo que se convenga con esta Superintendencia.

**ARTÍCULO TERCERO. ORDENAR** a la sociedad GRUPO DMG S.A la presentación ante esta Superintendencia, dentro de un término no mayor de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente resolución, de un plan de desmonte y devolución de los dineros captados ilegalmente.

**ARTÍCULO CUARTO. ORDENAR** la adopción de las medidas cautelares adicionales que resulten pertinentes a efectos de asegurar eficazmente los derechos de terceros de buena fe, de conformidad con lo dispuesto en el Parágrafo 1º, numeral 1º del artículo 108 del EOSF, en los casos en que se considere necesario para la efectiva ejecución de la medida cautelar que se adopta mediante el presente acto administrativo.

**ARTÍCULO QUINTO. ORDENAR** la publicación de por lo menos un aviso en un diario de circulación nacional y/o en uno regional, según lo requieran las circunstancias, en el cual se prevenga al público en general de que la sociedad GRUPO DMG S.A no se encuentra autorizada para captar dineros del público en forma masiva y habitual, así como de las medidas cautelares aquí adoptadas, con el fin de dar cumplimiento a lo previsto en el Parágrafo 1º del numeral 1º del artículo 108 del EOSF.

**ARTÍCULO SEXTO. ORDENAR** la publicación de la presente Resolución en el Boletín del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Capítulo Superintendencia Financiera.

**ARTÍCULO SÉPTIMO. REMITIR** copia de esta Resolución a la Oficina de Registro de esta Superintendencia para los efectos pertinentes.

**ARTÍCULO OCTAVO. ORDENAR** la inscripción de esta Resolución en la Cámara de Comercio de Bogotá D.C y en las demás cámaras de comercio donde adelante operaciones la citada sociedad, y remitir copia auténtica de la misma a las demás autoridades competentes que se requiera para la ejecución de estas medidas cautelares.

**ARTICULO NOVENO. NOTIFICAR** personalmente al señor DAVID EDUARDO HELMUT MURCIA GUZMÁN, identificado con la cédula de ciudadanía número 80086615 de Bogotá, en su carácter de Presidente y Representante Legal de la sociedad Grupo DMG S.A, o a quien haga sus veces, el contenido de la presente Resolución, entregándole copia de la misma, con la advertencia de que contra ella procede el recurso de reposición interpuesto ante el Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación, con la advertencia de que por tratarse de una medida cautelar, la interposición del recurso correspondiente no interrumpe la ejecutoriedad del presente acto administrativo, según lo establece el artículo 335 del EOSF, modificado por el artículo 87 de la Ley 795 de 2003. NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y

CÚMPLASE.

*Dada en Bogotá D.C, a los 12 días del mes de septiembre de 2007*<sup>59</sup>.

- Posteriormente, mediante Resolución No. 1806 del 8 de octubre de 2007, se confirmó la Resolución No. 1634 del 12 de septiembre de 2007, así:

"

### **CONSIDERANDO**

**PRIMERO.** *Que mediante Resolución 1634 del 12 de septiembre de 2007, la Superintendencia Financiera de Colombia (en adelante SFC), a través del Despacho del Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional, ordenó la adopción de medidas cautelares respecto de la sociedad GRUPO DMG S.A, identificada con el NIT No. 900031001-5, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C y con 27 oficinas en el país, en razón a que por los motivos expuestos en la parte considerativa de dicha Resolución, las operaciones consistentes en la recepción de dineros del público mediante el mecanismo de venta de 'Tarjetas Prepago DMG', constituye una forma de captación masiva y habitual de dineros del público, sin contar con la debida autorización.*

**"SEGUNDO.** *Que dentro de las medidas cautelares ordenadas en la precitada Resolución 1634 a la sociedad GRUPO DMG se destacan principalmente las tres siguientes:*

*"(...) la **SUSPENSIÓN INMEDIATA** de las operaciones consistente en la recepción de dineros del público mediante el mecanismo de venta de Tarjetas Prepago DMG*  
*(...)*

*"(...) la **DEVOLUCIÓN** de la totalidad de los dineros recibidos en desarrollo de la actividad de venta de las Tarjetas Prepago DMG, cualquiera sea su modalidad, conforme al plan y plazo que se convenga con esta Superintendencia.*

*"(...) la presentación ante esta Superintendencia, dentro de un término no mayor de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente resolución, de un plan de desmonte y devolución de los dineros captados ilegalmente.*

*"(...)*

*"5.2.8. De las pruebas para resolver el recurso.*

*"Para efecto de resolver este recurso la Superintendencia ha procedido a examinar y valorar, una vez más, todos los elementos probatorios que soportaron la declaratoria de la captación irregular de dineros por parte de la sociedad Grupo DMG S.A, no sólo para analizar y debatir todas y cada una de las objeciones de su apoderado, sino también para tomar una decisión fundada en supuestos fácticos y de derecho completamente verificados, en la valoración íntegra y totalmente objetiva e imparcial de los elementos probatorios disponibles, de suerte que se garantice debidamente las reglas del debido proceso y el derecho de defensa, pero también que se preserve la confianza pública y se proteja los derechos de terceros de buena fe, que es en últimas el interés jurídico que debe tutelar esta Superintendencia en esta actuación administrativa.*

**"SEXTO.** *Que las consideraciones expuestas en precedencia recogen las principales conclusiones y resultados del análisis que llevó a cabo esta Superintendencia frente a cada uno de los motivos de inconformidad planteados por el señor apoderado de la sociedad Grupo DMG S.A contra la Resolución 1634 del 12 de septiembre de 2007, sin que se encuentren argumentos válidos y mucho menos elementos probatorios para estimar desvirtuadas las motivaciones de las medidas cautelares allí ordenadas.*

*"(...)*

*"En mérito de lo anterior, este Despacho,*

### **"RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO. CONFIRMAR** *en todas sus partes la Resolución número 1634 del 12 de septiembre de 2007, mediante la cual el Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional ordenó medidas cautelares respecto de la sociedad GRUPO DMG S.A, identificada con el NIT No. 900031001-5, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C y con 27 oficinas en el país, por las razones expuestas en la parte motiva de este acto administrativo.*

**"ARTICULO SEGUNDO. NOTIFICAR** *personalmente al señor DAVID EDUARDO HELMUT MURCIA GUZMÁN, identificado con la cédula de ciudadanía número 80086615 de Bogotá, en su carácter de Presidente y Representante Legal de la sociedad Grupo DMG S.A, o al apoderado especial el abogado CARLOS ANTONIO ESPINOSA PÉREZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.684.716 de Cali, el contenido de la presente Resolución,*

<sup>59</sup> Resolución N° 1634 del 12 de septiembre de 2017 aportada con los anexos de la demanda obrante a folios 124 – 146 del Cuaderno 4 y contenida en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

*entregándole copia de la misma, y advirtiéndole que contra ella no procede ningún recurso, con lo cual queda agotada la vía gubernativa.*

**"ARTÍCULO TERCERO. ORDENAR** la publicación de por lo menos un aviso en un diario de amplia circulación nacional y en uno regional, en el cual se informe al público lo decidido en esta Resolución.

**"ARTÍCULO CUARTO. ORDENAR** la publicación de la presente Resolución en el Boletín del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Capítulo Superintendencia Financiera.

**"ARTÍCULO QUINTO. REMITIR** copia de esta Resolución a la Oficina de Registro de esta Superintendencia para los efectos pertinentes.

**"ARTÍCULO SEXTO. ORDENAR** la inscripción de esta Resolución en la Cámara de Comercio de Bogotá D.C y en las demás cámaras de comercio donde adelante operaciones la citada sociedad.

**"ARTÍCULO SEPTIMO. COMPULSAR COPIAS** de la presente actuación a la Fiscalía General de la Nación para lo de su competencia<sup>60</sup>.

- También se observa el Oficio del 1º de noviembre de 2008, a través del cual el Superintendente Delegado para Intermediarios Financieros de la Superintendencia Financiera<sup>61</sup> remite información a la Fiscalía General de la Nación relacionada con extractos bancarios del Banco Agrario con corte a 31 de marzo de 2006, en los que se evidenciaba que a la sociedad GRUPO DMG en la cuenta corriente 3-0360-00070-5 le efectuaron diferentes consignaciones desde diferentes municipios del país en una cuantía de \$2.469.071.124 por una posible comisión del tipo penal del artículo 316 del Código Penal.

- El Superintendente Financiero (E), Dr. Roberto Borrás Polanía para el mes de enero de 2009<sup>62</sup> rindió informe ante el Secretario Jurídico de Presidencia de la República en el cual hizo un recuento pormenorizado de las actuaciones adelantadas por la entidad destacando las investigaciones administrativas adelantadas durante los años 2005, 2006, 2007 y 2008 a diferentes empresas captadoras antes de la declaratoria del Estado de Emergencia que dieron como resultado que en los casos de Británica Internacional, sociedad Grupo DMG S.A., Corporación Superservi, Proyecciones DRFE y Grupo Network Inversiones Ltda. se demostrara la existencia de causales de captación y por consiguiente se adoptaran medidas cautelares.

- A su vez, obran Certificados de existencia y representación legal del GRUPO DMG en Liquidación<sup>63</sup> contentivo de los siguientes registros:

*"QUE POR RESOLUCIÓN NO. 1634 DEL 12 DE SEPTIEMBRE DE 2007, INSCRITA EL 28 DE SEPTIEMBRE DE 2007, BAJO EL NO. 1161110 DEL LIBRO IX, LO (SIC) SUPERINTENDENCIA DE COLOMBIA, ORDENA A LA SOCIEDAD GRUPO DMG S.A., **LA SUSPENSIÓN INMEDIATA DE LAS OPERACIONES** CONSISTENTES EN LA RECEPCIÓN DE DINEROS DEL PÚBLICO MEDIANTE EL MECANISMO DE VENTA DE TARJETAS PREPAGO DMG., EN RAZÓN A QUE POR LOS MOTIVOS EXPUESTOS EN LA PARTE CONSIDERATIVA DE LA CITADA RESOLUCIÓN, DICHA ACTIVIDAD CONSTITUYE UNA FORMA DE CAPTACIÓN MASIVA U HABITUAL DE DINEROS DEL PÚBLICO, SIN CONTAR CON LA DEBIDA AUTORIZACIÓN.*

(...)

*EN VIRTUD DE LA LEY 1116 DE 2006, MEDIANTE OFICIO AI 043 DEL 25 DE MARZO DE 2010, SE COMUNICO QUE A TRAVÉS DE AUTO 420 – 0001552 DEL 11 DE FEBRERO DE 2010, INSCRITO EL 09 DE ABRIL DE 2010 BAJO EL NO. 113475 DEL LIBRO VIII, LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES DECRETO LA ACUMULACIÓN PROCESAL DE LA LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE LA SOCIEDAD DE LA REFERENCIA AL PROCESO DE DMG HOLDING EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL*

(...)

*QUE EN VIRTUD DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE LA LEY 1116 DE 2006 MEDIANTE AUTO NO. 400-003998 DEL 18 DE MARZO DE 2013, INSCRITO EL 16 DE ABRIL*

<sup>60</sup> Resolución N° 1806 del 8 de diciembre de 2017 aportada con los anexos de la demanda y obrante a folios 148 – 182 del Cuaderno 4

<sup>61</sup> Ver páginas 4107 - 41058 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>62</sup> Ver documento digital N° 130 del Expediente Digital

<sup>63</sup> Folios 113 – 115 del Cuaderno 4

*DE 2013 CON EL NO. 00001800 DEL LIBRO XIX, LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, DISPUSO EL ARCHIVO DEL EXPEDIENTE TERMINADO EL PROCESO DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE LA SOCIEDAD DE LA REFERENCIA.” (Negrilla y subrayado fuera de texto).*

Dicha información fue reiterada por la Cámara de Comercio mediante oficio N° CRS0081601 del 14 diciembre de 2020<sup>64</sup>.

- Del certificado de existencia y representación legal de DMG GRUPO HOLDING S.A. en Liquidación<sup>65</sup> se evidencian los siguientes registros:

*"QUE POR AUTO 400-014073 DEL 17 DE NOVIEMBRE DE 2008, INSCRITO EL 20 DE NOVIEMBRE DE 2008 BAJO EL NO. 03343 DEL LIBRO III, LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES ORDENO LA INTERVENCIÓN DE QUE TRATA EL DECRETO 4334 DEL 17 DE NOVIEMBRE DE 2008, A LA SOCIEDAD DMG GRUPO HOLDING S.A., CON NIT: 900.091.410, MEDIANTE LA TOMA DE POSESIÓN DE SUS BIENES, HABERES Y NEGOCIOS PARA DEVOLVER, DE MANERA ORDENADA, LAS SUMAS DE DINERO APREHENDIDAS O RECUPERADAS.*

(...)

*QUE EN VIRTUD DE LA LEY 1116 DE 2006 MEDIANTE AVISO DEL 11 DE FEBRERO DE 2010, INSCRITO EL 12 DE FEBRERO DE 2010 BAJO EL NO. 277 DEL LIBRO XI, SE INFORMÓ SOBRE LA EXPEDICIÓN DE LA PROVIDENCIA QUE DA INICIO AL PROCESO DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE LA PERSONA JURÍDICA DE LA REFERENCIA.*

(...)

*QUE EN VIRTUD DE LA LEY 1116 DE 2006 MEDIANTE AUTO NO. 420 – 024569 DEL 15 DE DICIEMBRE DE 2009, CONFIRMANDO MEDIANTE AUTO 400-001119 DEL 3 DE FEBRERO DE 2010, INSCRITO EL 12 DE FEBRERO DE 2010 BAJO EL NO. 277 DEL LIBRO XIX, SE INFORMÓ SOBRE LA EXPEDICIÓN DE LA PROVIDENCIA QUE **DA INICIO AL PROCESO DE LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE LA SOCIEDAD DE LA REFERENCIA.***

(...) (Negrilla y subrayado fuera de texto)

- También del Certificado de existencia y representación legal de Programación de Vigilancia Técnica Ltda. – PROVITEC Ltda. - en Liquidación<sup>66</sup> sobresalen los siguientes registros:

*"Que mediante auto No. 420 – 001553 del 11 de febrero de 2010, inscrito el 12 de abril de 2010 bajo el N° 317 y 319 del Libro XIX, la Superintendencia de Sociedades decreto la terminación del proceso de intervención mediante la medida de toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de la sociedad de la referencia. Así mismo, decreto la apertura del proceso de liquidación judicial de la sociedad de la referencia de conformidad con los artículos 7 del Decreto 4334 de 2008 y 8 del Decreto 1910 de 2009 y decreto la acumulación procesal de la liquidación judicial de la sociedad de la referencia al proceso DMG Holding en Liquidación Judicial.”*

- Teniendo en cuenta lo anterior, se pudo evidenciar que dichas empresas no estaban inscritas en el Fondo de Garantías de Instituciones Financiera según lo informado mediante Oficio N° DJU – 0296 del 2 de agosto de 2011 de la Secretaria General de FOGAFIN<sup>67</sup>. Asimismo, en el curso del proceso mediante oficio del 21 de diciembre de 2020 el Jefe de Departamento Jurídico de FOGAFIN<sup>68</sup> puso de presente que la captación de recursos de DMG GRUPO HOLDING S.A. no está amparada por el Sistema de Seguro de Depósito consagrado en la Ley 117 de 1985 por cuanto su naturaleza jurídica no correspondía a una de las entidades que legalmente debieran inscribirse.

- Informe de desmonte operación venta de tarjetas prepago del mes de septiembre de 2007<sup>69</sup> dando cuenta que en principio la sociedad GRUPO DMG S.A. estaba dando cumplimiento a lo dispuesto por la Superintendencia Financiera.

- De otra parte, la Procuraduría General de la Nación<sup>70</sup> dentro de la investigación No. IUC-D 2010878-300816 profirió fallo por medio del cual se absolvió a los funcionarios y

<sup>64</sup> Ver Documentos Digitales N° 8 – 10 del Expediente Digital

<sup>65</sup> Folios 118 – 119 del Cuaderno 4

<sup>66</sup> Folios 116 – 117 del Cuaderno 4

<sup>67</sup> Ver Documento Digital N° 29 del Expediente Digital

<sup>68</sup> Ver Documento Digital N° 38 del Expediente Digital

<sup>69</sup> Ver páginas 4524 - 4530 del archivo denominado "SBBOG01-#3843281-V2-2009001498-000-00" contenido en el CD-R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

<sup>70</sup> Archivo denominado "Falloprocuraduriaoriginalauténtico" en el CD – R obrante a folio 337 del cuaderno 2

exfuncionarios de la Superintendencia Financiera por la presunta omisión en el cumplimiento de sus funciones y posible intervención tardía en el ejercicio de las mismas, respecto de la captación masiva de dinero. Igualmente sobresale la siguiente consideración:

*"Con todo lo anterior, se puede sostener sin lugar a la menor duda, que el Estado Colombiano, las distintas instituciones que intervinieron para frenar e impedir que se continuara realizando la captación masiva ilegal de dineros del público y en especial la Superintendencia Financiera, realizaron acciones claramente encaminadas a enfrentar dicho fenómeno, haciendo uso para ello de las herramientas y medios de que disponían. También está demostrado que la situación era de tal magnitud, que el Gobierno Nacional debió recurrir a medidas extraordinarias, con las cuales finalmente logró contrarrestar dicho fenómeno. De otro lado se advierte de manera indiscutible que el Gobierno, no solo a través de distintos funcionarios, sino incluso con intervenciones del Presidente de la República, así como por diversos medios, con amplia difusión nacional y regional, reiteradamente puso sobre aviso a todas las personas acerca de las ilegalidad de tales operaciones, en las dificultades legales que tenían para enfrentarlas y para impedir su propósito de recaudar dineros del público ilegalmente, recurriendo para ello a fórmulas engañosas, con unos niveles de rendimiento que eran imposibles de satisfacer, pero con todo y ello incontable número de personas, desatendiendo y desoyendo tales advertencias, decidieron entregar sus recursos a esas organizaciones, manifestando incluso su desacuerdo con las medidas del Gobierno, por lo cual respecto de dichas personas solo cabe decir que a nadie distinto de ellas mismas pueden atribuir su descalabro económico. Conforme al reconocido aforismo latino 'Nemo auditur propriam turpitudinem allegans' esto es, nadie puede alegar su favor su propia culpa o torpeza."<sup>71</sup>*

- De otra parte, entre los antecedentes administrativos respecto del proceso adelantado por la Superintendencia de Sociedades contra el representante legal y revisor fiscal de DMG GRUPO HOLDONG S.A.<sup>72</sup>, se observa que mediante Resolución N° 351-002359 del 9 de julio de 2008 se resolvió someter a DMG GRUPO HOLDING S.A. a control. Posteriormente con Resolución No. 351- 02416 de 11 de julio de 2008 se decretó de oficio la investigación administrativa de la sociedad DMG GRUPO HOLDING S.A con el fin de verificar la situación jurídica, contable, económica y administrativa. Asimismo, mediante Auto No. 400-014079 del 17 de noviembre de 2008 dio inicio al proceso de intervención de la sociedad DMG GRUPO HOLDING S.A, tomando posesión de sus bienes, haberes y negocios y el nombramiento del agente liquidador, suscrito por el Superintendente delegado para procedimientos mercantiles de la Superintendencia de Sociedades. Y luego con Auto 420-024569 del 15 de diciembre de 2009, se resolvió decretar la apertura del proceso judicial de liquidación.

- Posteriormente, mediante Oficio N° LJ – DR – 257 del 20 de agosto de 2010 la liquidadora de DMG GRUPO HOLDING S.A. en liquidación judicial<sup>73</sup> manifestó la negativa del pago a la sociedad aquí demandante, por las siguientes razones:

*"(...) Revisada la base de datos de reclamaciones, se encuentra que usted, no presentó la reclamación de devolución de dinero de que trata el Decreto 4334 de 2008. El término legal de convocatoria para presentar las reclamaciones ante el proceso de intervención de la sociedad DMG GRUPO HOLDING S.A., el cual corrió entre el 20 de noviembre de 2008 y el 23 de diciembre de 2008.*

*En cumplimiento del trámite establecido en el Decreto Legislativo 4334 de 2008, la Agente Interventora expidió las Decisión 06 – 07- 09 11 y 16 de 2009, a través de las cuales se elaboró la relación de reclamaciones por concepto de devolución de dineros, que fueron aceptadas y rechazadas, presentadas dentro del término y de conformidad con el Decreto 4334 de 2008, todas aprobadas por la Superintendencia de Sociedades mediante Auto 420 – 011187 del 10 de junio de 2009, condición para que las decisiones de las reclamaciones quedaran en firme y se pudiera realizar el pago de \$275.000 a cada uno de los reclamantes reconocidos en las decisiones antes mencionadas.*

*De la misma manera, la Superintendencia de Sociedades mediante AUTO 420 – 024569 del 15 de diciembre de 2009 confirmado por Auto Nro. 400 – 001119 de fecha 03 de febrero de 2010, aprobó la rendición final de cuentas presentada por la Agente Interventora e igualmente, decretó el inicio de la Liquidación Judicial de DMG GRUPO HOLDING S.A. de que trata la Ley 1116 de 2006, como consecuencia de la referida intervención y designó a la suscrita como liquidadora.*

*En cumplimiento a los proveídos anteriores, mediante AVISO fijado en debida forma el 12 de febrero de 2010 y desfijado el 25 de febrero de 2010, dicha Superintendencia informó a los acreedores e interesados sobre el inicio del proceso de liquidación judicial de esta sociedad e informó que el término para que los acreedores presentaran sus créditos a DMG GRUPO HOLDING S.A. en Liquidación Judicial, corrió entre el 26 de febrero al 26 de marzo de 2010, habiendo la suscrita Liquidadora remitido el proyecto de calificación y graduación de créditos el 29 de abril de 2010.*

<sup>71</sup> Página 223 del Archivo denominado "Faloprocuraduriaoriginalauténtico" en el CD – R obrante a folio 337 del cuaderno 2

<sup>72</sup> Ver DVD-R incorporados a folios 401 – 403 del Cuaderno 3 y Ver Documentos Digitales N° 244 – 249 del Expediente Digital

<sup>73</sup> Ver folios 263 – 267 del Cuaderno 4; asimismo se encuentra incorporada en el CD – R obrante a folio 329 del Cuaderno 2

*Revisados las reclamaciones presentadas por los acreedores del deudor, en la etapa de liquidación judicial a DMG GRUPO HOLDING S.A. y dentro del término antes indicado, usted no presentó acreencia o reclamación alguna.*

*Por lo anterior y como ya se indicó, usted no hace parte de las personas que presentaron reclamación como afectados de la sociedad DMG GRUPO HOLDING S.A. en Liquidación Judicial. (...)*<sup>74</sup>

- Después, con Oficio N° LIQ-0020-2021 del 23 de febrero de 2021 de la liquidadora de DMG GRUPO HOLDING S.A.<sup>75</sup> reiteró que "[r]evisada la base de datos de reclamantes de esta Entidad en Liquidación Judicial, se encontró que la sociedad NAVGIS SYSTEM LTDA NO presentó reclamación de devolución de dinero".

- Recientemente la la liquidadora de DMG GRUPO HOLDING S.A.<sup>76</sup> con ocasión al informe rendido indicó lo concerniente sobre los pagos efectuados a la fecha en los siguientes términos:

*"(...) [F]ueron aceptadas un total de 31 reclamaciones de los proveedores por un valor de \$1.700 millones.*

*Ahora bien y en atención a la inquietud relacionada con los pagos realizados a favor de proveedores y contratistas que se hicieron parte dentro del proceso en su calidad de acreedores, nos permitimos informar que esta sociedad no ha realizado pagos por tal concepto, toda vez que, a pesar de la calificación de las reclamaciones de proveedores y contratistas, estas acreencias solo serán pagadas cuando se realice la devolución total de los recursos a los afectados por las operaciones de captación o recaudo no autorizado de dineros del público y, en caso de que, luego de realizar tales devoluciones, queden bienes en el patrimonio de esta sociedad en liquidación judicial. (...)*<sup>77</sup>

- Simultáneamente a las anteriores actuaciones administrativas, en el curso del presente trámite<sup>78</sup> el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República rindió informe juramentado sobre las actuaciones adelantadas en el marco de sus competencias frente a la posible captación masiva y habitual de dineros consistentes en la expedición de los Decretos N° 4333 y 4334 de 2008.

- También, mediante oficio N° 28158 del 1 de diciembre de 2008 entregado a la Corte Constitucional sobresale la actuación de la UIAF<sup>79</sup> consistente en inteligencia financiera de 229 reportes de operaciones sospechosas (ROS) en la cuales resultaron involucradas 66 empresas (12 panameñas y 3 ecuatorianas) y 211 personas. A su vez, realizó estudios estratégicos y tipologías sobre la captación ilegal de recursos provenientes del público.

En esa medida, entre el 31 de octubre, 7, 12, 14, 18 y el 19 de noviembre de 2008 expidió un total de 172 Resoluciones frente a 85 sociedades y 1 persona natural que daban cuenta de: (i) reporte de transacciones en efectivo; (ii) reporte sobre la ausencia de transacciones en efectivo; y (iii) reporte de transacciones de divisas que se reciban o se envíen desde o hacia el exterior. Igualmente, puso de presente que, mediante oficios del 14 y 21 de noviembre de 2008, le informó a la Superintendencia de Sociedades acerca de las sociedades a las que se les impuso la obligación del reporte a la UAIF.

Del precitado informe rendido en su momento ante la Corte Constitucional a manera de conclusión la UAIDF indicó lo siguiente:

*"(...) CONCLUSIÓN:*

*De conformidad con todo lo explicado y expuesto a lo largo del presente informe, es más factible determinar que la UIAF como autoridad de Estado en materia de prevención y detección de los delitos de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo, desplegó de manera diligente, cuidadosa y oportuna dentro de un marco de legalidad y respeto de los derechos fundamentales propio del Estado Social de Derecho, todas las facultades y prerrogativas que le concede la Ley 526 de 1999, 1121 de 2006 y el Decreto 1497 de 2002 y que la habilitan para realizar labores de inteligencia financiera en las operaciones de las presuntas empresas captadoras ilegales de dinero. Lo anterior, como parte de la estrategia*

<sup>74</sup> Folios 263 – 264 del Cuaderno 4

<sup>75</sup> Documento Digital N° 60 del Expediente Digital

<sup>76</sup> Ver Documento Digital N° 257 del Expediente Digital

<sup>77</sup> Ver página 13 del Documento Digital N° 257 del Expediente Digital

<sup>78</sup> Documentos Digitales N° 142 – 144 y 189 – 194 del Expediente Digital

<sup>79</sup> Documentos Digitales N° 167 – 170 del Expediente Digital

*del Estado Colombiano para luchar y combatir las finanzas de la delincuencia organizada.  
(...)<sup>80</sup>*

- De otra parte, en el presente asunto fue incorporada la prueba trasladada consistente en el testimonio del ex Superintendente Financiero César Prado Villegas recibido por el Juzgado 36 Administrativo de Bogotá D.C.<sup>81</sup> en donde expuso principalmente los siguientes hechos:

*"(...) [Y]o me desempeñe como Superintendente Financiera desde el 1 de agosto del año 2007, hasta el mes de noviembre del año 2008. En relación con el caso del Grupo DMG S.A. la Superintendencia Financiera había adelantado una actuación administrativa intensa en que había tomado varios meses antes de mi ingreso, por lo tanto esos antecedentes los conocí con ocasión de mi vinculación a la entidad y están ampliamente reseñados en la Resolución N° 1634 del 12 de septiembre del año 2007 (...) en virtud de la cual se le ordeno al GRUPO DMG S.A. la suspensión de las actividades que la propia resolución señalaba como ilegales, para lo cual se le requirió a esa entidad que presentara un plan de desmonte de sus operaciones. (...) Asimismo, se comunico la decisión a todas las autoridades pertinentes como la FISCALIA – la PGN – entre otros. (...) La Superintendencia Financiera otorgo hasta el 31 de diciembre de 2007, plazo para que el plan de desmonte fuera cumplido, vencido este plazo, es decir, comienzos del mes de enero de 2008, la Superintendencia Financiera le exigió al GRUPO DMG S.A. que acreditara el desmonte de las operaciones ilegales. (...) La sociedad GRUPO DMG S.A. acredito mediante certificación de representante legal y revisor fiscal, que la compañía había devuelto los recursos, parte en dinero, parte en bienes, por lo cual esa actuación administrativa desde ese punto de vista terminaba. (...) Ahora bien, en el transcurso del año 2008, apareció una sociedad diferente a al que había sido objeto de intervención que acabo de explicar, denominada, no recuerdo el nombre exacto, DMG GRUPO HOLDING S.A., algo así, controlada por DAVID MURCIA. (...) Por estas razones fue necesaria la implementación de una estrategia de carácter interinstitucional, que convoque no solo a la Superintendencia Financiera sino a entidades como SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, la UIAF, DAS, la PN, la FISCALIA y la DIAN, entre otros. La participación de las autoridades penales y de policía se justificaba no solamente porque la captación masiva y habitual es un delito tipificado como tal en el C. Penal, y no una simple infracción administrativa, sino también porque tales autoridades tenían indicios de que la actividad de la organización liderada por el señor Murcia podía estar incurso en delitos de mucha mas entidad que la captación masiva, como el narcotráfico, el lavado de activos o el enriquecimiento ilícito. La participación de las autoridades administrativas también era relevante porque se buscaba poder intervenir cada una desde su ámbito de competencias. (...)"<sup>82</sup>*

- En audiencia del 4 de mayo de 2022 fue practicado el interrogatorio de parte al representante legal de Navgis System Ltda. José Alberto Martínez Montenegro, quien manifestó las circunstancias fácticas por las cuales llevaron a la empresa para celebrar negocios con DMG GRUPO HOLDING S.A. en los siguientes términos<sup>83</sup>:

*"(...) Grupo 1 de Preguntas: Las preguntas N° 4 y 14 de la Superintendencia Financiera, la pregunta N° 10 de la Superintendencia de Sociedades, y las preguntas N° 6, 9 y 14 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; el Despacho las sintetiza de la siguiente manera: ¿Diga cómo es cierto sí o no, que usted conocía el riesgo que podía correr el patrimonio de la sociedad por el hecho de entregarle la mercancía descrita en la demanda a DMG Holding S.A. o al Grupo DMG S.A. para el año 2008, cuando estas empresas ya habían sido objeto de medidas cautelares? CONTESTO: No (grabación entre minutos 0:34:26 – 0:34:30). Despacho: En esa misma medida ¿conoce usted de la ley mercantil en la que obliga a los representantes o administradores en desplegar en cada una de las actividades la conducta del buen hombre de negocios que están a su cargo? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA CONTESTO: Sí (grabación entre minutos 0:34:50 – 0:34:52). Grupo 2 de Preguntas: Las preguntas 7 y 12 de la Superintendencia Financiera y las preguntas N° 4 y 10 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; el Despacho las unifica de la siguiente manera: ¿Diga cómo es cierto sí o no exigió el certificado de existencia y representación legal del Grupo DMG S.A. y de DMG GRUPO HOLDING S.A. previamente a establecer las actividades económicas de la sociedad con dichas sociedades? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA CONTESTO: Sí (grabación entre minutos 0:35:45 – 0:34:47). Despacho: De esta misma se advierte otra pregunta, ¿diga si verificó si existía registro de la suspensión de operaciones y si elevó o no petición para averiguar la legalidad de las operaciones realizadas por dichas empresas? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA CONTESTO: Sí. El interrogado hizo claridad sobre las relaciones comerciales con el Grupo DMG que iniciaron en mayo y junio del año 2007; que en ese momento estaba toda la documentación sin ningún tipo de anotación. (Las demás manifestaciones aparecen registradas en la grabación entre minutos 0:36:16 – 0:37:08) (...) Grupo 4 de Preguntas: Las preguntas 10 y 11 de la Superintendencia Financiera y las preguntas 11 y 17 del Ministerio de Hacienda; el Despacho las sintetiza así, ¿Diga cómo cierto sí o no que antes y después del negocio celebrado entre la sociedad Navgis System Ltda. con las empresas DMG S.A. y DMG HOLDIGN S.A. tuvo conocimiento por radio, prensa, televisión, internet o cualquier otro medio de comunicación sobre la existencia de empresas que captaban dineros del público y que no cumplían con la devolución de los mismos por tratarse de*

<sup>80</sup> Ver página 44 del Documento Digital 170 del Expediente Digital

<sup>81</sup> Ver Documento Digital N° 141 del Expediente Digital

<sup>82</sup> Ver Documento Digital N° 141 del Expediente Digital

<sup>83</sup> Documentos Digitales N° 164 – 165 del Expediente Digital

"pirámides" previniendo al público en general sobre las medidas de precaución que deben adoptar? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA. **CONTESTO:** No. El declarante manifestó que durante el periodo de relaciones comerciales con esa empresa no fue informado ni tuvo conocimiento que tuviera ese tipo de actividades (las demás manifestaciones quedan grabadas en medio magnetofónico entre minutos 39:04 a 40:14). (...) **Intervención del representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA:** Excúseme, señor Juez, la pregunta que usted me hace es en relación con el presupuesto y el capital de empresa; y fue la primera pregunta que yo respondí, entonces yo les estoy diciendo que si averigüé, cuando inicié operaciones comerciales con la empresa, pero yo no le puedo hacer un interrogatorio e ir averiguar de donde salió el capital o de donde obtenían el dinero, eso para mí es imposible con cualquier empresa, porque, cuando una empresa tiene relaciones comerciales con otra, pues obviamente uno mira la cámara de comercio y verifica, donde está, quienes son los dueños, como está conformada la parte de propiedad, pero de ahí a que sepa de donde proviene el capital o de donde va a pagar sus acreencias, eso es imposible su señoría. Con todo respecto se lo digo. (...) **Grupo 2 de Preguntas:** Las preguntas 19 y 20 de la Superintendencia Financiera, y las preguntas 8 y 9 del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República; el Despacho las unifica de la siguiente forma, ¿manifieste al Despacho si usted presentó o elevó alguna reclamación ante el liquidador de DMG S.A. o DMG HOLDIGN S.A. y si recibió algún pago durante el proceso liquidatorio? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA. **CONTESTO:** En el momento en que fue "vox populi"<sup>84</sup> efectivamente sabido la intervención obviamente me dirigí a PROVITEC para averiguar el pago de las mismas, allá no había nadie que lo atendiera, entonces, después fue cuando anunciaron que había una liquidadora y pues ante ellos se presentó la reclamación de acuerdo a la normativa que había expedido el gobierno en su momento, precisó que no se obtuvo ninguna respuesta **(lo demás se encuentra grabado en medio magnetofónico entre minutos 1:04:31 a 1:06:12).** **Despacho:** ¿Usted se hizo parte en el proceso liquidatorio de estas empresas? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA. **CONTESTO:** Nosotros si nos hicimos parte en el sentido que hicimos la reclamación ante la liquidadora. (...) **Despacho:** Fue un hecho nacional todo el tema de las empresas DMG Holding, DMG S.A., por el tema la captación ilegal de dineros, eso ocurrió en el año 2007, y aquí el tema está en que según dice usted, el no pago de los servicios que usted le prestaba, también ocurrió por ese año; o sea la pregunta es, ¿siendo esa una noticia nacional, donde el Gobierno o a través de los medios de comunicación se advertía de la situación de estas empresas, no tuvo usted sospecha al respecto del negocio que celebraba para adoptar medidas de prevención para no caer en la pérdida que usted sufrió? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA **CONTESTO:** La verdad llevábamos más de un año con el negocio y nunca hubo una situación en que nos fueran a negar el pago o que hubiera negado el pago por alguna situación, sino las últimas facturas fueron las que quedaron pendientes, por eso las relaciones comerciales fueron normales, lo que se vino saber después de la intervención de que era una captadora, pero antes no. **(lo demás se encuentra grabado en medio magnetofónico entre minutos 1:10:32 a 1:12:22).** (...) **Grupo 4 de Preguntas:** La pregunta 10 del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, ¿explique al Despacho qué actos del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República conoció usted que le llevarán a pensar que avalaba las actividades ejecutadas por DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A.? y ¿Qué lo hacía pensar que estas actividades del Grupo DMG y toda esa gente, llevaban a pensar que estuvieran de alguna manera avaladas por las entidades que hoy usted demanda en este proceso? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA. **CONTESTO:** En este momento mi apoderado está con todos los argumentos de ley para mirar que hicieron o no hicieron las entidades al respecto **(lo demás se encuentra grabado en medio magnetofónico entre minutos 1:13:20 a 1:15:32).** (...) **Despacho:** Entonces yo reformulé la pregunta. Señor José Alberto concretamente por el no pago de lo que le adeudaba las empresas del Grupo DMG, ¿usted inició una demanda ante los Jueces Civiles para que la pagaran esa deuda? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA **CONTESTO:** No su señoría no directamente, yo le di poder a mi apoderado que es quien me representa para esos efectos. **Despacho:** ¿Usted le dio poder al abogado para que demandara directamente a DMG? **CONTESTO:** Le di poder a mi abogado para obtener el resarcimiento de los perjuicios, para que lo reclamara ya sea civil o cualquiera **(lo demás se encuentra grabado en medio magnetofónico entre minutos 1:26:04 a 1:27:11).** (...) **Apoderado Judicial de la parte demandante:** Hay un tema que infortunadamente la dinámica de lo que es el interrogatorio de parte y sobre todo lo del tema del sobre cerrado, no da a lugar, además, por lo que la Ley no lo permite, formular algún tipo de recurso; simplemente es manifestar que muchas de las preguntas inclusive asertivas no eran claras y eso se prestaba para confusión. Entonces en ese orden de ideas yo quiero hacer las preguntas, ¿Diga al Despacho desde el punto de vista cronológico en qué momento fue que terminó o en qué momento no le pagaron las facturas, la fecha es importante para que quede claro la fecha en que definitivamente se enteró que no le pagaron? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA **CONTESTO:** Entre 17 y 18 de noviembre de 2018 **(lo demás se encuentra grabado en medio magnetofónico entre minutos 1:31:43 a 1:32:28).** **Apoderado Judicial de la parte demandante:** ¿Por favor indíqueme al Despacho, en qué sitios usted le prestó esos servicios que usted ha hablado durante esta intervención a estas compañías? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA **CONTESTO:** Eso fue en Bogotá, en Pasto, en Popayán, en Tunja, en Sopó, en Villavicencio. **(lo demás se encuentra grabado en medio magnetofónico entre minutos 1:32:40 a 1:32:55).** **Despacho:** ¿Señor José Alberto le ha ocurrido en otros negocios con otras empresas que no le hayan pagado lo que le adeudan por los servicios que usted ofrece? El representante Legal de la sociedad demandante NAVGIS SYSTEM LTDA **CONTESTO:** No. (lo demás se encuentra grabado en medio magnetofónico entre minutos 1:33:30 a 1:34:02) **Despacho:** ¿En el hipotético caso que no le paguen, que haría usted al respecto? **CONTESTO:** Pues obviamente lo mismo que se estaría haciendo aquí su Señoría. Si definitivamente no hay ningún arreglo ninguna conciliación con la empresa que me adeuda o con el proveedor pues me toca iniciar un proceso que se haga efectivo ese pago. (...) <sup>85</sup>

<sup>84</sup> RAE: 1. f. U. para indicar que algo es conocido y repetido por todos. U. t. c. loc. Adj. Consulta efectuada en el Diccionario Real Academia Española-RAE.

<sup>85</sup> Ver Documentos Digitales N° 233 – 234 del Expediente Digital

- A su vez, obra expediente penal N° 1100160000002008000790 01 adelantado por el delito de Lavado de Activos, Captación Masiva y Habitual de Dineros del Público sin la autorización legal, seguido en contra de David Eduardo Helmut Murcia Guzmán<sup>86</sup>. Entre tales documentos se encuentra la sentencia de primera de instancia proferida el 16 de diciembre de 2009 por el Juzgado 4° Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá D.C. en la que fue condenado, en los siguientes términos:

*"(...) PRIMERO: DECLARAR al señor DAVID EDUARDO HELMUNT MURCIA GUZMAN, penalmente responsable de los delitos de lavado de activos agravado y captación masiva y habitual de dineros, y consecuencialmente, CONDENARLO a las penas principales de 30 años, 8 meses y 7.5 días de prisión, y 50.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa, más inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por lapso de 20 años.*

*SEGUNDO; NEGAR a GUZMAN, tanto la suspensión condicional de la ejecución de la pena (Art. 365 del C.P.P.) como el beneficio de la libertad provisional (Art. 63 del C. P.)*

*TERCERO: DECLARAR a la persona jurídica DMG GRUPO HOLDING S. A. (EN INTERVENCION), representada por la señora MARIA MERCEDES PERRY FERREIRA (...) causados a las 1.993 el documento "ANEXO 2. VICTIMAS", con el civilmente responsable por los perjuicios personas enlistadas en delito de captación masiva y habitual de dinero cometido por el señor DAVID EDUARDO HELMUNT MURCIA GUZMAN; y, consecuencialmente, condenarla a pagar a cada una de ellas las sumas allí mismo relacionadas por concepto de daños materiales, indexados al momento de su pago de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor, más \$100.000.00 a cada uno por daños morales, conforme a lo especificado en la parte motiva de esta sentencia. (...)"<sup>87</sup>*

Dicha decisión fue confirmada por la Sala Penal de Extinción de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. mediante providencia del 30 de mayo de 2013<sup>88</sup>. Posteriormente, mediante Sentencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para el 3 de febrero de 2016 resolvió casar parcialmente dicha providencia en los siguientes términos:

*"(...) 1. Casar oficiosa y parcialmente de segundo grado, en consecuencia:*

- 1.1. Fijar al procesado DAVID EDUARDO HELMUT MURCIA GUZMÁN la pena de prisión en 22 años, 10 meses y 15 días, y la multa en 25.732,24 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*
- 1.2. Dejar sin efecto la orden de entrega a las víctimas de los dineros que supuestamente estaban a órdenes de este proceso.*

*2. Precisar que en lo demás el fallo se mantiene incólume. (...)"<sup>89</sup>*

## **2.6.2. Del daño alegado en la demanda**

En el sub lite, el daño consiste en la pérdida patrimonial sufrida la sociedad NAVGIS SYSTEM LTDA. en una cuantía de \$44.068.346 por concepto del capital contenido y representado en las facturas de venta recibidas y aceptadas por PROVITEC Ltda. y DMG Grupo Holding S.A., pero que no fueron pagadas. En esa medida, se tiene certeza de la existencia del daño alegado en la demanda, dado que no hay evidencia que tales facturas hayan sido pagadas.

No obstante, el hecho de hallar demostrado el daño no es suficiente para declarar la responsabilidad de la entidad demandada, pues hace falta verificar el nexo de causalidad, esto es, que el daño identificado hubiese sido causado por el demandado y, que este sea antijurídico, conforme lo establecido por el artículo 90 de la Constitución Política.

<sup>86</sup> Ver Documentos Digitales N° 233 – 234 del Expediente Digital

<sup>87</sup> Ver páginas 228 – 230 de la Sentencia del 16 de diciembre de 2009 obrante en el proceso penal N° 200800079 incorporado en el Documento Digital N° 234 del Expediente Digital

<sup>88</sup> Sentencia 30 de mayo de 2013 obrante en el proceso penal N° 200800079 incorporado en el Documento Digital N° 234 del Expediente Digital

<sup>89</sup> Sentencia 3 de febrero de 2016 obrante en el proceso penal N° 200800079 incorporado en el Documento Digital N° 234 del Expediente Digital

### **2.6.3. De la imputación del daño**

La imputación fáctica del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión y el daño sufrido por la víctima; lo cual, llevará a formar la atribución jurídica del mismo, esto es, establecer el fundamento de la responsabilidad, bien sea bajo el régimen subjetivo u objetivo.

En el caso sub judice, la parte demandante les atribuye responsabilidad a las entidades demandadas por falla en la función de inspección, vigilancia y control, como la intervención administrativa tardía al Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. Así, las cosas, es pertinente analizar si en efecto el daño alegado les resulta atribuible jurídicamente a tales entidades.

Pues bien, inicialmente es necesario precisar que las empresas Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. son sociedades totalmente diferentes según dan cuenta los certificados de existencia y representación legal.

Al respecto, la Superintendencia Financiera y la Superintendencia de Sociedades aseguraron que cumplieron con las funciones de vigilancia e inspección con que contaban antes de la expedición de los Decretos N° 4333 y 43334, ambos del año 2008. Afirmaron que el daño que alega sufrir la demandante tuvo origen en las actuaciones ilícitas de las sociedades Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A., y, que aun cuando las entidades advirtieron sobre la prevención al público de la captación masiva de dineros, la aquí demandante decidió entregar los dineros bajo la modalidad de "tarjetas prepago".

En relación con la sociedad GRUPO DMG S.A., la Superintendencia Financiera adelantó la actuación administrativa por la captación de recursos del público sin autorización legal, contra la que le fue decretada como medida cautelar la orden de suspender tales operaciones. Y en lo que concierne a DMG GRUPO HOLDING S.A. fue constituida por los accionistas de aquella para evadir el cumplimiento de las órdenes impuestas contra el GRUPO DMG S. A., y, por ello, fue objeto de las medidas administrativas dispuestas en el marco del Decreto 4334 de 2008 por parte de la Superintendencia de Sociedades.

Entonces, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 8° del Decreto N° 4327 de 2005 – vigente para la época de los hechos – el Presidente de la República, ejerce a través de la Superintendencia Financiera, 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. Según esta norma, la referida Superintendencia 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 esta manera, la Superintendencia Financiera bajo el amparo del ejercicio de sus funciones y facultades y con ocasión de las consultas telefónicas y peticiones del público, entre los meses de abril y mayo de 2006, la entidad dio inicio a la investigación administrativa, para determinar si el GRUPO DMG S.A. estaba autorizado para captar recursos del público. Para tal efecto, los funcionarios de la Superintendencia Financiera realizaron tres (3) visitas tanto a la Sede Principal de la sociedad como a las sucursales del país, las cuales se llevaron a cabo entre los días 25 al 31 de mayo de 2006, el 7 y 15 de noviembre de 2006 y el 14 de mayo y el 2 de junio de 2007.

Consecuentemente, la Superintendencia Financiera, en virtud de las mencionadas visitas, logró determinar que la venta de "tarjetas prepago" denominadas – DMG GRUPO - PRODIGY CARD, era el medio empleado por el GRUPO DMG S.A. para la captación masiva de dineros del público bajo la fachada de la comercialización de bienes o servicios. Así, la entidad logró verificar que durante los primeros cuatro meses del año 2006 los clientes no adquirieron mercancías, es decir, la sociedad no hizo entrega de bienes, ni efectuó la prestación de los servicios promocionados. Por eso, concluyó que la sociedad estaba desarrollando una actividad comercial diferente para la que había sido constituida, y en cambio estaba desarrollando una actividad no autorizada por la Superintendencia Financiera.

De forma simultánea, obran entre otras medidas de prevención y para proteger los derechos de terceros de buena fe, la publicación de varios avisos, entre ellos, en el periódico El Tiempo para los días 23, 24, 30 y 31 de diciembre de 2006, a través de los cuales se informaba que GRUPO DMG S.A. no era una sociedad vigilada por la Superintendencia y que no estaba autorizada para captar recursos del público en forma masiva y habitual. De igual manera, advirtió de las consecuencias administrativas y penales en el evento en que se incurriera en esas conductas sin contar con la debida autorización.

Basado en estos hallazgos, la Superintendencia Financiera logró establecer que la captación de dinero a través de las "tarjetas prepago" era un mecanismo de "captación en forma mimetizada y oculta a cualquier control estatal" y que el GRUPO DMG S.A., como tal, no contaba con ninguno de los permisos requeridos para captar recursos, según lo dispuesto en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Por tal razón, ordenó al GRUPO DMG S.A. suspender inmediatamente la actividad de captación de dinero que venía haciendo bajo el sofisticado modelo de las tarjetas prepago. Así lo dispuso mediante Resolución N° 1643 de septiembre 12 de 2007 confirmada por medio de la Resolución N° 1806 de octubre 8 de 2007.

Ahora, es pertinente señalar que, según la normatividad financiera vigente para ese momento, años 2006 a 2008, las funciones de supervisión, vigilancia y control de la Superintendencia Financiera estaban al amparo de lo previsto en el numeral 1° del artículo 108<sup>90</sup> y el literal b) del numeral 5° del artículo 326 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero en concordancia con el numeral 2° del artículo 43 del Decreto N° 4327 de 2005 – vigente para la época de los hechos<sup>91</sup>.

En efecto, a voces del artículo 326 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero entre las funciones y facultades de la Superintendencia Financiera tenía las de prevención y sanción reguladas en su numeral 5<sup>92</sup> consistentes en emitir las órdenes necesarias para que se suspendieran de inmediato las prácticas ilegales, no autorizadas e inseguras y se adoptaran las correspondientes medidas correctivas y de saneamiento cuando la Superintendencia considerare que alguna institución sometida a su vigilancia había violado sus estatutos o alguna disposición de obligatoria observancia, o estuviera manejando sus negocios en forma no autorizada o insegura.

Y en el caso del GRUPO DMG S.A., pese a que inicialmente no estaba sujeta a la vigilancia de la Superintendencia Financiera, ante la evidencia de captación masiva ilegal de dineros, la entidad se vio avocada a ejercer la función de control, inspección y vigilancia la cual se concretó en la realización de visitas y adopción de medidas preventivas; y ante la magnitud de la captación masiva de dineros del público se ordenó la suspensión inmediata de las actividades. Sin embargo, los accionistas para burlar los efectos de estas órdenes continuaron captando dineros del público a través de la otra sociedad DMG GRUPO HOLDING S.A.

Es importante advertir que para ese momento la Superintendencia Financiera solamente contaba con unos lineamientos establecidos el Decreto N° 3227 de 1982 modificado por el Decreto N° 1981 del año 1988 que determinaba la captación masiva y habitual de recursos bajo las siguientes premisas: i) la existencia de pasivo para con el público representado por obligaciones con más de veinte (20) personas o constituido por más de cincuenta (50) obligaciones, ii) que las obligaciones contraídas en tales condiciones no previeran como contraprestación el suministro de bienes y servicios, y iii) que el valor total de los dineros recibidos por el conjunto de las operaciones sobrepasaran el 50% del patrimonio líquido de la persona captadora, y iv) que las operaciones respectivas hubieran sido el resultado de

<sup>90</sup> **Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Artículo 108. Numeral 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 ilegalmente, 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 Bancaria 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.

<sup>91</sup> **Decreto N° 4327 de 2005. Artículo 43. Despacho del Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional.** Vigente para la época de los hechos, por cuanto este artículo fue derogado por el artículo 12.2.1.1.4 del Decreto 2555 de 2010, el Superintendente Delegado Adjunto para Supervisión Institucional tenía entre otras funciones la de: "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."

<sup>92</sup> **Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Artículo 356. Numeral 5°. Facultades de prevención y sanción.** La Superintendencia Bancaria tendrá las siguientes facultades de prevención y sanción: a) Emitir las órdenes necesarias para que se suspendan de inmediato las prácticas ilegales, no autorizadas e inseguras y se adopten las correspondientes medidas correctivas y de saneamiento cuando la Superintendencia considere que alguna institución sometida a su vigilancia ha violado sus estatutos o alguna disposición de obligatoria observancia, o esté manejando sus negocios en formas no autorizada o insegura.

haber realizado ofertas públicas o privadas a personas innominadas, o de haber utilizado cualquier otro sistema con efectos idénticos.

Por consiguiente, fue a raíz del Informe Tercera Visita de Inspección realizada entre los días 14 de mayo hasta el 8 de junio de 2007 en el cual se advirtió la concurrencia de los anteriores parámetros de captación masiva de dineros del público, en los siguientes términos:

## **"7 CONCLUSIONES**

*La Sociedad Grupo DMG S.A. manifiesta tener como actividad principal la comercialización de bienes y servicios a través de la venta de tarjetas prepago. Sin embargo, cabe anotar que el análisis contable de las cifras se demuestra que la comercialización de bienes es mínima, frente al ingreso acumulado por las ventas de tarjetas prepago.*

*Como se evidenció en el movimiento mensual del rubro "Ingresos Recibidos por Anticipado", en los primeros cuatro meses del año no se registró comercialización de bienes o servicios, pero sí ingresaron \$2.224.1 millones por venta de tarjetas prepago, y en los ocho meses siguientes se comercializaron bienes por solo \$2.121.6 millones frente a un recaudo por venta de tarjetas de \$15.603.9 millones, es decir, sólo se comercializó el 13.6 % de los recaudos, lo que muestra que la comercialización no es la principal comercial de esta Sociedad.*

*De la evaluación de la muestra de tarjetas prepago con mayores saldos acumulados se concluyó que el 47% de los clientes no utilizaron dicha tarjeta para la adquisición de bienes o servicios, y del 53 % restante, solo se comercializó el 13 % de lo recaudado.*

(...)

*Por las razones anteriormente expuestas se concluye, en principio, que los ingresos que recibe la Sociedad por concepto de tarjetas prepago no corresponden a la naturaleza de dicho producto, del que es requisito indispensable la adquisición de bienes y servicios. Es decir, que a través de este mecanismo probablemente la Entidad estaría recaudando dineros del público de manera masiva y habitual sin la respectiva autorización legal.*

(...)

*En consecuencia se concluye que la sociedad Grupo DMG S.A., podría estar realizando captación masiva y habitual de dineros del público en los términos señalados en el Decreto 1981 de 1998, teniendo en cuenta que registra obligaciones con 8.814 clientes al cierre de diciembre de 2006 y 12.641 a marzo 31 de 2007, es decir supera los 20 clientes o 50 contratos señalados en el Decreto en mención." (Negrilla y subrayado fuera de texto)*

Justamente ante la gravedad de los hallazgos encontrados y la orden de suspensión de la actividad de captación ilegal de dineros, se generó una grave crisis social por el derrumbamiento de las pirámides. Hecho este que obligó al Gobierno Nacional a declarar el Estado de Emergencia Social, y expedir una nueva reglamentación para detener la captación masiva ilícita, origen de la crisis social, y así poder sancionar de manera efectiva a los responsables causantes de los perjuicios con el ejercicio de la actividad ilegal. El Decreto N° 4333 de 2008, expedido para tal efecto, señala:

*"Que de acuerdo con lo previsto por el artículo 335 de la Constitución Política y las leyes colombianas vigentes, las actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público son de interés público y están sujetas a la intervención del Estado. Conforme a las normas legales las únicas entidades autorizadas para captar de manera masiva del público son las instituciones sometidas a la inspección, control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia o de la Superintendencia de la Economía Solidaria. Es así como desde 1982 se consideran penalmente responsables las personas que captan de manera masiva sin la debida autorización de la Superintendencia Financiera;*

*Que a pesar de lo anterior, han venido proliferando de manera desbordada en todo el país, distintas modalidades de captación o recaudo masivo de dineros del público no autorizados bajo sofisticados sistemas que han dificultado la intervención de las autoridades;*

*Que con base en las falsas expectativas generadas por los inexplicables beneficios ofrecidos, un número importante de ciudadanos ha entregado sumas de dinero a captadores o recaudadores en operaciones no autorizadas, comprometiendo su patrimonio;*

*Que tales actividades llevan implícito un grave riesgo y amenaza para los recursos entregados por el público, toda vez que no están sujetas a ningún régimen prudencial y carecen de las garantías y seguridades que ofrece el sector financiero autorizado por el Estado;*

*Que con dichas modalidades de operaciones, se generan falsas expectativas en el público en general, toda vez que no existen negocios lícitos cuya viabilidad financiera pueda soportar de manera real y permanente estos beneficios o rendimientos, y en tal sentido los niveles de riesgo asumidos están por fuera de toda razonabilidad financiera;*

*Que la inclinación de muchos ciudadanos por obtener beneficios desorbitantes, los ha llevado a depositar sus recursos en estas empresas cuyas operaciones se hacen sin autorización, desconociendo las reiteradas advertencias del Gobierno Nacional;*

*Que frente a la presencia de dichos captadores o recaudadores de dineros del público en distintas regiones del Territorio Nacional, mediante operaciones no autorizadas se han adoptado acciones y medidas por parte de distintas autoridades judiciales y administrativas;*

*Que no obstante lo anterior, se hace necesario adoptar procedimientos ágiles, mecanismos abreviados y demás medidas tendientes, entre otras, a restituir a la población afectada por las mencionadas actividades, especialmente a la de menores recursos, los activos que sean recuperados por las autoridades competentes;*

*Que estas actividades no autorizadas han dejado a muchos de los afectados en una precaria situación económica, comprometiendo así la subsistencia misma de sus familias, lo cual puede devenir en una crisis social;*

*Que con ocasión de lo expuesto en los considerandos anteriores, también puede perturbarse el orden público;*

*Que dada la especial coyuntura que configuran los hechos sobrevinientes descritos, que están amenazando con perturbar en forma grave el orden social, se hace necesario contrarrestar esta situación en forma inmediata;*

*Que se hace necesario ajustar las consecuencias punitivas de los comportamientos señalados en el presente decreto;*

*Que se hace necesario profundizar los mecanismos de acceso para las personas de bajos recursos al sistema financiero;*

*Que se hace necesario dotar a las autoridades locales de mecanismos expeditos con miras a evitar la pérdida de los recursos que puedan afectar el interés de la comunidad.*

#### **DECRETA:**

**ARTÍCULO 1o.** *Con el fin de conjurar la situación a que hace referencia la parte motiva del presente decreto, **declárase** el Estado de Emergencia en todo el Territorio Nacional, por el término de treinta (30) días, contados a partir de la fecha de esta declaratoria.*

**ARTÍCULO 2o.** *El Gobierno Nacional, ejercerá las facultades a las cuales se refiere el artículo 215 de las Constitución Política y el artículo 1o del presente decreto, por el término de treinta (30) días contados a partir de la fecha de la declaratoria. (...)*

Así mismo, y con ocasión de declaratoria de emergencia social, el Gobierno Nacional adoptó medidas urgentes con fuerza de ley con el fin de intervenir de forma inmediata las conductas, operaciones y el patrimonio de las personas involucradas en las modalidades de captación de dineros del público, para lo cual expidió el Decreto 4334 del 17 de noviembre de 2008 – vigente para la época de los hechos -. Veamos:

*"Que se han presentado conductas y actividades sobrevinientes por parte de personas naturales y jurídicas que atentan contra el interés público protegido por el artículo 335 de la C. P., en tanto que por la modalidad de captadores o recaudadores en operaciones no autorizadas tales como pirámides, tarjetas prepago, venta de servicios y otras operaciones y negociaciones, generan abuso del derecho y fraude a la ley al ocultar en fachadas jurídicas legales, el ejercicio no autorizado de la actividad financiera, causando graves perjuicios al orden social y amenazando el orden público, tal como fue expresado en el decreto de Declaratoria de Emergencia, razón por la cual, el Gobierno Nacional debe adoptar urgentes medidas con fuerza de ley que intervengan de manera inmediata las conductas, operaciones*

y el patrimonio de las personas involucradas y en las de quienes amenazan con desarrollarlas en adelante,

## DECRETA:

ARTÍCULO 1. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Declarar la intervención del Gobierno Nacional, por conducto de la Superintendencia de Sociedades, de oficio o a solicitud de la Superintendencia Financiera, en los negocios, operaciones y patrimonio de las personas naturales o jurídicas que desarrollan o participan en la actividad financiera sin la debida autorización estatal, conforme a la ley, para lo cual se le otorgan a dicha Superintendencia amplias facultades para ordenar la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de dichas personas, con el objeto de restablecer y preservar el interés público amenazado. (Subrayado fuera texto)

De ahí que antes de la expedición del Decreto N° 4334 de 2008 la Superintendencia de Sociedades en ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control a la luz del artículo 335<sup>93</sup> de la Constitución Política y los artículos 82<sup>94</sup>, 83<sup>95</sup>, 84<sup>96</sup> y 85<sup>97</sup> de la Ley 222 de 1995 estaban encaminadas a supervisar la constitución y funcionamiento de su objeto social, más no contaba con funciones para cuestionar sobre la legalidad de las actividades de las empresas captadoras.

De lo anterior, se concluye que., contrario a lo afirmado en la demanda, la Superintendencia financiera, en el marco de sus competencias funcionales, sí realizó actuaciones tendientes controlar la captación masiva e ilegal de recursos económicos del público.

Ahora, en lo que concierne a la Superintendencia de Sociedades, a inicios del año 2008, adelantó diferentes tomas de información de las sociedades GRUPO DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A., en las que advirtió que no fue posible establecer si la actividad principal que estaba desarrollando DMG Grupo Holding S.A. (recepción de dineros del público por venta de Tarjetas Prepago DMG), guardaba relación con el objeto social ("Explotar, producir, comercializar, comprar y vender, intermediar en la adquisición, en Colombia o en el exterior, de toda clase de electrodomésticos, vehículos, muebles y equipos para hogar y oficina, medicinas naturistas y productos naturistas").

<sup>93</sup> **Constitución Política de Colombia. Artículo 335.** La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso de personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

<sup>94</sup> **Ley 222 de 1995. Artículo 82. Competencia de la Superintendencia de Sociedades.** El Presidente de la República **ejercerá por conducto de la Superintendencia de Sociedades, la inspección, vigilancia y control de las sociedades comerciales, en los términos establecidos en las normas vigentes.**

**También ejercerá inspección y vigilancia sobre otras entidades que determine la ley. De la misma manera ejercerá las funciones relativas al cumplimiento del régimen cambiario en materia de inversión extranjera, inversión colombiana en el exterior y endeudamiento externo.** (Negrilla fuera de texto)

(Apartes subrayados declarados EXEQUIBLES por la Corte Constitucional, mediante providencia C-496-98 del 15 de septiembre de 1998, Magistrado Ponente, Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, en relación con los cargos analizados en la Sentencia.)

<sup>95</sup> **Ley 222 de 1995. Artículo 83. Inspección.** La inspección consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades **para solicitar, confirmar y analizar de manera ocasional, y en la forma, detalle y términos que ella determine, la información que requiera sobre la situación jurídica, contable, económica y administrativa de cualquier sociedad comercial no vigilada por la Superintendencia Bancaria o sobre operaciones específicas de la misma. La Superintendencia de Sociedades, de oficio, podrá practicar investigaciones administrativas a estas sociedades.** (Negrilla fuera de texto)

<sup>96</sup> **Ley 222 de 1995. Artículo 84. Vigilancia.** La vigilancia consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para velar porque las sociedades no sometidas a la vigilancia de otras superintendencias, en su formación y funcionamiento y en el desarrollo de su objeto social, se ajusten a la ley y a los estatutos. La vigilancia se ejercerá en forma permanente.

Estarán sometidas a vigilancia, las sociedades que determine el Presidente de la República. También estarán vigiladas aquellas sociedades que indique el Superintendente cuando del análisis de la información señalada en el artículo anterior o de la práctica de una investigación administrativa, establezca que la sociedad incurre en cualquiera de las siguientes irregularidades: a. Abusos de sus órganos de dirección, administración o fiscalización, que impliquen desconocimiento de los derechos de los asociados o violación grave o reiterada de las normas legales o estatutarias;

b. Suministro al público, a la Superintendencia o a cualquier organismo estatal, de información que no se ajuste a la realidad;

c. No llevar contabilidad de acuerdo con la ley o con los principios contables generalmente aceptados.

d. **Realización de operaciones no comprendidas en su objeto social.**

**Respecto de estas sociedades vigiladas, la Superintendencia de Sociedades, además de las facultades de inspección indicadas en el artículo anterior, tendrá las siguientes:**

**1. Practicar visitas generales, de oficio o a petición de parte, y adoptar las medidas a que haya lugar para que se subsanen las irregularidades que se hayan observado durante la práctica de éstas e investigar, si es necesario, las operaciones** finales o intermedias realizadas por la sociedad visitada con cualquier persona o entidad no sometida a su vigilancia.

(...)

**4. Verificar que las actividades que desarrolle estén dentro del objeto social y ordenar la suspensión de los actos no comprendidos dentro del mismo.**

**5. Decretar la disolución, y ordenar la liquidación, cuando se cumplan los supuestos previstos en la ley y en los estatutos, y adoptar las medidas a que haya lugar.**

**6. Designar al liquidador en los casos previstos por la ley.**

(...)

<sup>97</sup> **Ley 222 de 1995. Artículo 85. CONTROL.** El control consiste en la atribución de la Superintendencia de Sociedades para ordenar los correctivos necesarios para subsanar una situación crítica de orden jurídico, contable, económico o administrativo de cualquier sociedad comercial no vigilada por otra superintendencia, cuando así lo determine el Superintendente de Sociedades mediante acto administrativo de carácter particular.

Igualmente, en la toma de información no le fue posible establecer si efectivamente la sociedad estaba intermediando en la adquisición de bienes y servicios a través del sistema de tarjeta prepago DMG, ni saber cuáles fueron los productos que adquirieron los clientes a través de la tarjeta prepago en DMG Comercializadora Virtual y Droguería Farmacentry Calle 130, entre otros, impidiendo además conocer si fue recaudado el IVA. Adicionalmente, las sociedades GRUPO DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. tampoco suministraron los soportes, impidiendo conocer si efectivamente los clientes adquirieron productos y/o servicios de los proveedores y si fue recaudado el IVA (más de \$5.840 millones).

Por ello, la Superintendencia de Sociedades basada, en los hallazgos de la toma de información, resolvió someter a DMG GRUPO HOLDING S.A. control mediante Resolución N° 351-002359 del 9 de julio de 2008, con base en las facultades expresamente asignadas por las entonces normas vigentes, es decir artículos 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995 y Decretos 1080 de 1996 y 4350 de 2006, en los siguientes términos:

*"SEGUNDO.- Que esta entidad en virtud de las diligencias de Toma de Información practicadas en las sociedades Grupo DMG S.A. e Inversiones Sánchez Rivera y Cía. S.A., evidenció que estas compañías en el año 2007 y lo transcurrido del 2008 han celebrado operaciones con la sociedad DMG GRUPO HOLDING S.A., por lo cual, con fundamento en lo preceptuado en el artículo 8º, numeral 15, literal a) del Decreto 1080 de 1996, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 84 de la Ley 222 de 1995, considero preciso investigar dichas operaciones finales o intermedias que las citadas Sociedades hayan realizado con DMG GRUPO HOLDING SA., para lo cual mediante oficio número 300-000111 del 2 de abril de 2008, ordenó la práctica de una Toma de Información a la sociedad antes mencionada, llevada a cabo del 9 de abril al 6 de mayo de 2008.*

*TERCERO.- Que en virtud de la diligencia practicada se establecieron, entre otras, las irregularidades que a continuación se enuncian, las cuales, sin perjuicio de este acto administrativo, serán también objeto de pronunciamiento.*

Posteriormente, por Resolución No. 351- 02416 de 11 de julio de 2008 la Superintendencia de Sociedades decretó de oficio la investigación administrativa de la sociedad DMG GRUPO HOLDING S.A con el fin de verificar la situación jurídica, contable, económica y administrativa. Posteriormente, con la entrada en vigencia del Decreto N° 4334 de 2008, la referida Superintendencia, de forma inmediata, mediante Auto No. 400-014079 del 17 de noviembre de 2008, dio inicio al proceso de intervención de la sociedad DMG GRUPO HOLDING S.A, tomando posesión de sus bienes, haberes y negocios y el nombramiento del agente liquidador (fol. 594 c. 4 y 635-640 c. 6).

Así, entonces, del acervo probatorio, se puede establecer que tanto la Superintendencia Financiera como la Superintendencia de Sociedades actuaron conforme a los postulados legales que rigen la materia. Iniciaron las investigaciones del caso una vez conocidas las irregularidades que presentaban los estados financieros, evidenciados en los años 2006, 2007 y 2008, justamente con la realización de las visitas a la sede principal de las sociedades Grupo DMG S.A. y DMG GRUPO HOLDING S.A. y sucursales, y ordenaron la suspensión de las actividades de captación masiva de dineros. Posteriormente, se ordenó la intervención administrativa y su consecuentemente liquidación judicial, tal y como lo dispuso el Gobierno Nacional mediante los Decreto N° 4333 y 4334 del 17 de noviembre de 2008.

De todo lo anterior, se evidencia que en realidad lo que había por parte del grupo DMG y DMG GRUPO HOLDING S.A. y las demás empresas creadas, era todo un plan bien diseñado y orquestado para captar ilegalmente dinero del público bajo la fachada de comercializadoras de bienes y servicios y así eludir el actuar de las autoridades del Estado. Situación que se hacía mucho más compleja con el actuar del público en general que desatendía las orientaciones del Gobierno Nacional para evitar caer en hechos que defraudaran su patrimonio. Todo ello, porque, según las investigaciones realizadas, se daba cuenta de las enormes irregularidades contables y financieras que presentaban tales compañías.

En esas condiciones, del análisis en conjunto del material probatorio obrante en el expediente permite establecer que los hechos y omisiones que la parte actora a título de hecho dañoso pretende imputar a las accionadas, están íntimamente relacionados con las que a su turno son acciones y omisiones ejecutadas por las empresas Grupo DMG S.A. y

DMG GRUPO HOLDING S.A. que, como aparece acreditado, estaban ejecutando una actividad ilegal, lo que la ponía fuera del ordenamiento jurídico.

Siendo esa la situación respecto de tales sociedades, no se puede pasar por desapercibido el comportamiento del público en general que, pese a las diversas y repetidas advertencias por parte del gobierno nacional, a través de diversos medios de comunicación, sobre los riesgos que conllevaba invertir dineros en empresas no autorizadas, muchas personas lo estaban haciendo. Por eso, se les advertía que no hicieran caso de promesas falsas que ofrecían altos rendimientos financieros para poca inversión; pero que en todo caso, cada uno asumía su propio riesgo. Y en el sub lite, llama la atención que la sociedad aquí demandante hizo negociaciones comerciales en los años 2007 y 2008 con las mencionadas sociedades, cuando ya había el rumor de que tales empresas estaban haciendo captación ilegal de dinero, disfrazando tal actuación a través del ofrecimiento de bienes y servicios, pese a lo cual desoyó las advertencias.

De otro lado, en lo que concierne a la atribución del daño a la Presidencia de la República, a la DIAN, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la Fiscalía General de la Nación y a la Policía Nacional, tampoco dentro del proceso aparece acreditado que su actuar omisivo haya sido la causa directa del daño alegado. Obsérvese que el departamento Administrativo de la Presidencia de la República es diferente de la persona del Presidente de la República. Aquél (el DAPRE) como el Ministerio de Hacienda no tienen dentro de sus funciones vigilar y controlar el actuar de las sociedades DMG que dieron lugar al descalabro económico de muchos colombianos, y éste, el Presidente, actúa, entre otras, a través de las Superintendencias mencionadas o de la Policía Nacional, que como quedó acreditado, actuaron dentro del marco de sus competencias. Y en lo referente a la Fiscalía General de la Nación, esta, si bien en algunos delitos actúa de oficio, en el caso de la sociedad aquí demandante era necesario que hubiera denuncia de por medio, dado el interés directo que eventualmente pudiera tener en las resultas del proceso penal. Pero en todo caso, obsérvese que no solamente la demandante no denunció, sino que además hizo negociaciones con el Grupo DMG, desatendiendo las advertencias públicas de los riesgos de perder su dinero porque la actividad económica que dicho grupo realizaba era ilegal.

Adicionalmente, es pertinente señalar que, como lo indicó la liquidadora de DMG GRUPO HOLDING S.A., a la sociedad Navigis Systems Ltda. se le negó el pago de las facturas alegadas en ese proceso porque no presentó la reclamación de devolución de dinero de que trata el Decreto 4334 de 2008. Dicho término corrió entre el 20 de noviembre y el 23 de diciembre de 2008. Igualmente, ante la aprobación de la rendición final de cuentas presentada por la Agente Interventora, la Superintendencia de Sociedades mediante AUTO 420 – 024569 del 15 de diciembre de 2009 decretó el inicio de la Liquidación Judicial de DMG GRUPO HOLDING S.A. de que trata la Ley 1116 de 2006. En esa medida, mediante AVISO fijado en debida forma el 12 de febrero de 2010 y desfijado el 25 de febrero de 2010, dicha Superintendencia informó a los acreedores e interesados sobre el inicio del proceso de liquidación judicial de esa sociedad e informó que el término para que los acreedores presentaran sus créditos a DMG GRUPO HOLDING S.A. en Liquidación Judicial, corrió entre el 26 de febrero al 26 de marzo de 2010. No obstante, revisadas las reclamaciones presentadas por los acreedores del deudor, en la etapa de liquidación judicial a DMG GRUPO HOLDING S.A. y dentro del término antes indicado, la sociedad aquí demandante no presentó acreencia o reclamación alguna.

Siendo así las cosas, Navigis Systems Ltda, el daño alegado, no solo tuvo como causa las malas negociaciones comerciales con las sociedades del Grupo DMG S.A., dado que se encontraban en entre dicho, lo cual era un hecho notorio antes las reiteradas advertencias del Gobierno Nacional, sino que, además, habiendo tenido la oportunidad de hacerse presente en el trámite de reclamación administrativa y en el trámite de la liquidación judicial, no se presentó para hacer valer sus acreencias. Lo anterior, indica que la causa real y eficiente del daño no fue el actuar de las entidades demandadas, sino su propia culpa. De manera que, como dice el aforismo, nadie puede alegar a su favor su propia culpa.

En conclusión, el daño alegado en la demanda no le resulta imputable a las entidades demandadas, pues no se demostró la falla en el servicio pregonado por la parte demandante. Por el contrario, se acreditó dentro del proceso que actuaron conforme al marco de sus competencias, según las normas vigentes. En todo caso, las funciones de vigilancia y control no conllevan a garantizar el patrimonio de la sociedad demandante, que, como se indicó, también desatendió las prevenciones que al respecto dio el Gobierno Nacional.

En consecuencia, como la parte demandante no cumplió con la carga prevista en el artículo 177 del C.P.C., que señala que "*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*", se liberará de responsabilidad a las entidades demandadas y se denegarán las pretensiones de la demanda.

## 2.7. COSTAS

En cuanto a las costas, conforme a lo dispuesto en el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, el Despacho no condenará en costas a la parte vencida, toda vez que no encuentra demostrado que actuó con temeridad o que utilizó en debida forma la vía judicial.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito de Bogotá - Sección Tercera-**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN CONDENAR** en costas, por lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO:** Por Secretaría del Juzgado, procédase a la notificación de la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 173 del C.C.A.

**CUARTO:** En firme esta sentencia, por Secretaría, liquídense los gastos y en caso de existir remanentes, entréguese a la parte interesada. Archívese el expediente, haciéndose las anotaciones del caso.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO**  
**JUEZ**

DMAP

Firmado Por:  
Jose Ignacio Manrique Niño  
Juez  
Juzgado Administrativo  
035  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **36f60a580f889320ad452bcd9544840d8fbbba475f998d932170559b576a60e2**

Documento generado en 28/07/2023 07:49:27 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>