

RV: 2020-00044-00 CONTESTACIÓN REFORMA DE LA DEMANDA y ESCRITO DE EXCEPCIONES PREVIAS - LUISA DE LAS MERCEDES SALAMANCA Y OTRO VS SUPERINTENDENCIA FINANCIERA Y OTRO

Correspondencia Sede Judicial CAN B - Bogotá - Bogotá D.C.

<correscanbtab@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 5/08/2022 4:31 PM

Para: Juzgado 34 Administrativo Seccion Tercera - Bogotá - Bogotá D.C. <jadmin34bta@notificacionesrj.gov.co>

CC: Alexander Bustamante Martinez <albastamante@superfinanciera.gov.co>

 2 archivos adjuntos (1 MB)

2022-00044-00 Contestación Reforma Demanda - Luisa de las Mercedes Salamanca y otros - Tu Renta - Juzgado 34 Administrativo de Bogotá.pdf; 2020-00044-00 Excepciones Reforma Demanda - Luisa de las Mercedes Salamanca y otro - Tu Renta - Juzgado 34 Administrativo de Bogotá.pdf;

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo siglo XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN

CAMS

De: Alexander Bustamante Martinez <albastamante@superfinanciera.gov.co>

Enviado: viernes, 5 de agosto de 2022 4:28 p. m.

Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: 2020-00044-00 CONTESTACIÓN REFORMA DE LA DEMANDA y ESCRITO DE EXCEPCIONES PREVIAS - LUISA DE LAS MERCEDES SALAMANCA Y OTRO VS SUPERINTENDENCIA FINANCIERA Y OTRO

Señores

JUZGADO 34 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Dra. Olga Cecilia Henao Marín – Juez

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá

Medio de Control:

REPARACIÓN DIRECTA

Radicado:

11001-3336-034-**2020-00044-00**

Demandante:

LUISA DE LAS MERCEDES SALAMANCA Y CARLOS ARTURO
SERRATO GONZALEZ

Demandados:

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA Y OTRO

Asunto:

CONTESTACIÓN REFORMA DE LA DEMANDA

SE ADJUNTA COPIA EN PDF DE ESCRITO DE CONTESTACIÓN A LA REFORMA DE LA DEMANDA DE LA REFERENCIA Y ESCRITO SEPARADO DE EXCEPCIONES PREVIAS, EN MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA 2020-00044-00 LUISA DE LAS MERCEDES SALAMANCA Y OTROS VS SUPERINTENDENCIA FINANCIERA Y OTRO

Cordialmente,

Alexander Bustamante Martínez

Grupo Contencioso Administrativo Dos

Subdirección de Defensa Jurídica

albustamante@superfinanciera.gov.co

Calle 7 No. 4 -49

Conmutador: (571) 5940200

Bogotá D.C., Colombia

www.superfinanciera.gov.co



Antes de imprimir este mensaje piense bien si es necesario hacerlo. El cuidado del medio ambiente es responsabilidad de todos.

Este mensaje y sus anexos pueden contener información reservada o clasificada que interesa solamente a su destinatario. Si llegó a usted por error, debe borrarlo totalmente de su sistema, notificar de tal hecho al remitente y abstenerse en todo caso de divulgarlo, reproducirlo o utilizarlo. Se advierte igualmente que las opiniones contenidas en este mensaje o sus archivos no necesariamente coinciden con el criterio institucional de la Superintendencia Financiera de Colombia.

This message and any attachment may contain confidential information and is intended only for the use of the individual or entity to whom they are addressed. If you are not the named addressee you should not disseminate, distribute, use or copy this e-mail. Please notify the sender immediately if you have received this message by mistake and delete it from your system. Please note that any views or opinions presented in this e-mail are solely those of the author and do not necessarily represent those of the Superintendencia Financiera de Colombia.

Señores

JUZGADO 34 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Dra. Olga Cecilia Henao Marín – Juez
correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicado: 11001-3336-034-2020-00044-00
Demandante: LUISA DE LAS MERCEDES SALAMANCA Y
CARLOS ARTURO SERRATO GONZALEZ
Demandados: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE
COLOMBIA Y OTRO
Asunto: CONTESTACIÓN REFORMA DE LA DEMANDA
Radicado Interno SFC: 2020269250

ALEXANDER BUSTAMANTE MARTÍNEZ, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.096.209.421 de Barrancabermeja, portador de la tarjeta profesional de Abogado No. 310.494, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado judicial de la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA (en adelante, la SFC)**, de conformidad con el poder que obra en el expediente, por medio del presente escrito me permito dar **CONTESTACIÓN A LA REFORMA DEMANDA** de la referencia, para lo cual proceso en los siguientes términos:

I. IDENTIFICACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA.

En los términos del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, comparece, como parte demandada la Superintendencia Financiera de Colombia, Entidad que forma parte del sector central de la administración pública del orden nacional, con domicilio en Bogotá, representada legalmente por el señor Superintendente Financiero, Jorge Castaño Gutiérrez.

En su nombre y representación interviene el suscrito apoderado, en virtud del poder que le fuere conferido por el Coordinador del Grupo Contencioso Dos de la Subdirección de Defensa Jurídica de la Entidad, a quien le fue delegada la función de otorgar poderes a los funcionarios para que ejerzan la representación judicial o extrajudicial de la SFC, al tenor del numeral 4 del artículo 1 de la Resolución 0229 del 14 de febrero de 2017.

II. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA CONTESTACIÓN DE LA REFORMA A LA DEMANDA.

El numeral primero del artículo 173 de la Ley 1437 de 2011, dispone entre otras cosas lo siguiente: *“De la admisión de la reforma se correrá traslado mediante notificación por estado y por la mitad del término inicial.”*

En ese sentido, mediante auto del 12 de julio de 2022 notificado por estado del día 14 de julio siguiente, se admitió la reforma de la demanda de la referencia y se corrió traslado por la mitad del término, es decir por 15 días hábiles, los cuales empezaron a correr a partir del día 15 de julio de 2022 y fenecen el **5 de agosto de 2022**. Por lo tanto, es evidente que esta Superintendencia se encuentra dentro del término para pronunciarse frente a la reforma a la demanda.

Con el fin de evitar confusiones y con el ánimo de hacer más clara y organizada la intervención de mi prohijada, se hará un pronunciamiento general de los escritos de demanda y de reforma de la demanda, razón por la cual en el presente documento se integra la contestación de ambas.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

Con fundamento en las razones que se expondrán en el presente escrito y se acreditarán a lo largo del proceso judicial, **ME OPONGO A TODAS LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**, por las siguientes razones:

- En primer lugar, por carecer de todo fundamento respecto de mi prohijada, toda vez que lo expuesto por la parte demandante corresponde única y exclusivamente a la narración de un **incumplimiento contractual**, derivado de una relación jurídica en la que la Superintendencia Financiera no fue parte, ni estuvo inmiscuida;
- Por tratarse de una demanda cuyos fundamentos fácticos imposibilitan, de entrada, hacerle una imputación de responsabilidad a la **SFC**;
- Por no existir nexo de causalidad entre los fundamentos fácticos expuestos, los perjuicios cuya reparación se deprecian, y las funciones constitucionales y legales de esta Entidad;
- Por tratarse de un perjuicio que, de encontrar algún asidero, no le correspondería reparar a la Superintendencia Financiera, ya que como se demostrará, en el presente caso se configuran sendas casuales de exoneración de responsabilidad; a saber, el **hecho de un tercero en concurrencia con la culpa de quien se reputa víctima**;
- Por tratarse de eventos en relación con los cuales se encuentran debidamente probadas diversas causales que eximen de responsabilidad a la Superintendencia Financiera de Colombia.

Por lo anterior, consideramos que no existe lugar en el presente asunto para que la autoridad judicial acoja las pretensiones declarativas y de condena que son formuladas por la parte demandante.

IV. FRENTE A LOS HECHOS DE LA REFORMA A LA DEMANDA.

- A esta Superintendencia **NO LE CONSTAN los HECHOS 1) al 3)** en los que se indica que los aquí demandantes fueron contactado por la fuerza comercial de **TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida intervención (en adelante TU RENTA S.A.S.)**, con el fin de explicarle en qué consistía el sistema de inversión en libranzas y el papel que dicha sociedad desarrollaba en la operación de títulos valores de esas características, los cuales le ofrecían en venta, prometiéndole a su vez una rentabilidad equivalente al interés bancario corriente.

Al respecto vale la pena señalar que las anteriores afirmaciones se refieren a las condiciones ofrecidas por la referida sociedad para la ejecución del negocio jurídico celebrado con el accionante, relación en la que esta Superintendencia no tuvo ningún tipo de participación o injerencia.

- Frente a los **HECHOS 4) y 5) NO NOS CONSTA y NOS ATENEMOS** a lo que para la época haya certificado la Entidad que represento, información que puede ser consultada en nuestra página web www.superfinanciera.gov.co, además según lo normado en el artículo 180 del C.G.P. los indicadores económicos se consideran un hecho notorio.
- En los **HECHOS 6) al 8)** se indica que los aquí demandantes indagaron sobre la legalidad de la operación ofrecida ante la SFC, que les fue suministrada información por asesores de TU RENTA S.A.S. y que hicieron verificaciones por medio de internet, lo que les permitió establecer la SFC conocía de la operación de dicha sociedad, que había realizado una visita en las que no se encontró irregularidad alguna y que no era objeto de ninguna suerte de medida.

Al respecto debemos señalar que verificado el Sistema de Gestión Documental SOLIP que contiene los trámites adelantados por esta entidad, **no se encontró que los aquí demandantes hayan presentado ante esta Superintendencia petición alguna mediante la que indagaran sobre el negocio ofrecido por TU RENTA S.A.S, razón por la que NO ES CIERTO lo afirmado por los accionantes.**

- Con relación al **HECHO 9)** en el que se indica que varios inversionistas con el ánimo de verificar la legalidad del negocio ofrecido por TU RENTA S.A.S. solicitaron información ante la SFC por medio de la red-internet, con lo que pudieron establecer que no había ninguna irregularidad y/o prohibición.

Sobre lo anterior vale la pena hacer mención de las siguientes peticiones relacionadas con la sociedad TU RENTA S.A.S., las cuales fueron aportadas como prueba por parte de los demandantes y que **se refieren a consultas de ciudadanos presentadas con posterioridad a la fecha en que la Supersociedades adoptó la medida de intervención por captación de la sociedad en comento.**

Radicado	Peticionario
2017017806-000-000 del 15 de febrero de 2017	Luis Eduardo Escobar Sopó
2017032024-000-000 del 14 de marzo de 2017	Gabriel Alfonzo Rodríguez Rodríguez
20171107359-000-000 del 8 de septiembre de 2017	Leidy Tatiana Bonza Saavedra
2018019221-000-000 del 14 de febrero de 2018	Luisa Fernanda Daza Manrique

Respecto de las referidas comunicaciones procede hacer los siguientes comentarios:

En general, las peticiones estuvieron dirigidas a solicitar información y documentos sobre las visitas efectuadas por esta Superintendencia a TU RENTA S.A.S, así como las fechas en que las mismas tuvieron lugar, el tipo de actuaciones adelantadas y las medidas administrativas tomadas. Adicionalmente, se solicitó copia de los actos proferidos con ocasión de las visitas realizadas por este Organismo a dicha sociedad, copia de quejas, denuncias o solicitudes de investigación en contra de esa empresa, indicación de los funcionarios que realizaron las respectivas visitas y en general copia del archivo relacionado con la citada sociedad, entre otros. **Es decir, estas solicitudes fueron posteriores a la actuación adelantada por la SFC, luego no puede decirse que fueron producto del ejercicio de una actitud precavida previa a la entrega de cualquier dinero o estipendio a la sociedad encartada.**

Al respecto, cada una de las solicitudes fue atendida indicándose en las respuestas que la sociedad TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, **no se encontraba sometida a la inspección, vigilancia y control de esta Superintendencia,** destacándose igualmente que no estaba autorizada para realizar actividades exclusivas de las entidades vigiladas por esta Entidad y, en particular, operaciones de captación o recaudo masivo de recursos del público.

De otra parte, a quienes solicitaron información sobre las visitas o actividades de supervisión por parte de la SFC a TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, se les indicó que se adelantó una actuación administrativa consistente en la realización de una visita a dicha sociedad, que se llevó a cabo entre el 3 y el 9 de noviembre de 2015, cuya documentación y demás soportes estaban sujetos a reserva legal. Por ende, no se suministró copia de la información relativa a las visitas efectuadas a la sociedad en cuestión, ni del Informe de Inspección emanado con ocasión de la misma, así como tampoco del nombre de los funcionarios que tuvieron a cargo la actuación administrativa, ya que estos aspectos tratan de información protegida por el derecho fundamental a la intimidad

tanto de los involucrados en la actuación, como de los funcionarios que desarrollaron la actividad y, en consecuencia, se les requirió para que en el término de un (1) mes se cumpliera con la carga que exige la ley para habilitar el acceso a este tipo de información, carga que no fue suplida por el solicitante cumplido el plazo indicado.

En este punto resulta relevante señalar que, en las respuestas emitidas por la SFC a dichas peticiones, de ninguna manera se conceptuó sobre la legalidad o viabilidad de las operaciones; como se vio, lo que se indicó, fue que, la Entidad no era vigilada por esta autoridad y, en algunos casos, se enunció la visita realizada, en tal sentido el hecho es **PARCIALMENTE CIERTO**.

- Respecto de lo señalado en el **HECHO 10)** debemos acotar que **NO NOS CONSTA** que los aquí demandantes hayan adelantado algún tipo de indagación ante la Cámara de Comercio con el fin de averiguar el objeto social registrado por TU RENTA S.A.S., ateniéndonos al contenido del certificado de existencia y de representación legal de dicha compañía, si es que fue aportado como prueba por los demandantes.
- El **HECHO 11)** indica que a razón de las múltiples solicitudes de información enviadas por varios inversionistas de TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S. hoy en toma de posesión como medida de intervención, la SFC realizó una visita a la sociedad en mención.

Este hecho es **PARCIALMENTE CIERTO**, toda vez que de acuerdo con lo consignado en el informe de visita de inspección No. 2015111713-001-000 del 17 de enero de 2016, la visita se derivó de una consulta realizada por un particular en el punto de contacto de esta Superintendencia, en la cual puso en conocimiento las actividades desarrolladas por TU RENTA S.A.S., sociedad que según el peticionario, estaba ofreciendo altas rentabilidades a los interesados en invertir sus excedentes de liquidez, en especial a personas de la tercera edad. Sin embargo, me atengo a la literalidad del informe de inspección que se allegó con la contestación de la demanda.

- El **HECHO 12)** señala que con ocasión a las eventuales irregularidades, la SFC ordenó mediante el oficio N°2015111713-000-000 del 29 de octubre de 2015, una visita de inspección de la sociedad TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S. para el periodo comprendido entre el 3 y el 9 de noviembre de 2015, autoridad competente para imponer medidas cautelares con el fin de evitar que cualquier persona natural y/o jurídica ejerza, sin autorización, actividades exclusivas de las entidades vigiladas.

El hecho **ES PARCIALMENTE CIERTO** como quiera que el informe de visita de inspección No. 2015111713-001-000 del 17 de enero de 2016, señala en el acápite No. 1 denominado "INTRODUCCIÓN" y No. 2 denominado "ANTECEDENTES", que la visita se realizó entre el 3 y el 9 de noviembre de 2015,

en cumplimiento de lo ordenado por el Superintendente Delegado para Intermediarios Financieros mediante oficio No. 2015111713-001-000 del 29 de octubre de 2015.

Se reitera que la visita fue motivada por una consulta realizada por un particular en el punto de contacto de esta Superintendencia y no con ocasión de las “eventuales irregularidades” indicadas por el accionante.

Respecto a la última manifestación relacionada con las funciones de la SFC, debe indicarse que no se trata de un hecho, sino de lo dispuesto por el artículo 108 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero que en el numeral 1° señala:

“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 (...).”*

En ese orden, nos atenemos al tenor literal de dicha norma.

Sin embargo, resulta del caso señalar que para la fecha de realización de la visita no se evidenció que en las actividades desarrolladas por TU RENTA S.A.S., se configuraran hechos objetivos o notorios, ni los supuestos de captación masiva de recursos del público, al tenor de lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto 4334 de 2008, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2.18.2.1 del Título 2 de la Parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.

- El **HECHO 13)** de la demanda indica que se concluyó que las actividades desarrolladas por TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., a la fecha de la visita, no configuran actividades de captación o recaudos no autorizados de dineros al tenor de lo dispuesto en el Decreto 4334 de 2008 en concordancia con el Decreto 1981 de 1988.

En principio debo señalar que, si la conclusión a la que se hace referencia es la establecida en el informe de inspección No. 2015111713-001-000 del 17 de enero de 2016, dicho hecho **ES PARCIALMENTE CIERTO** toda vez que en el acápite No. 7 de dicho documento, denominado “CONCLUSIÓN”, literalmente se indicó que *“Analizada la información recabada en el transcurso de la vista de inspección adelantada en la sociedad TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S. (...), se concluye que las actividades desarrolladas por la misma, relativas*

a la compra y venta al descuento de 'pagarés-libranzas' existe de por medio la entrega en propiedad de un título valor y el pago realizado a los clientes compradores se deriva del flujo derivado de los 'pagarés-libranzas', por lo tanto esta Comisión de Visita considera que no se configuran los hechos objetivos o notorios ni los supuestos de captación masiva de recursos del público, al tenor de lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto 4334 de 2008, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2.18.2.1 del Título 2 de la Parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, por lo que me atengo al tenor literal del citado informe.

- Se indica en el **HECHO 14)** que la SFC es competente para imponer medidas cautelares con el fin de evitar que cualquier persona natural y/o jurídicas ejerzan sin autorización, actividades exclusivas de las entidades vigiladas, según el art. 108, 325, 326 del Decreto – Ley 663 de 1993, Ley 1981 de 1998, art. 2 Decreto 4334 de 2008, art. 150 y 335 de la Constitución Política de Colombia.

Sobre el particular, como quiera que se trata de la cita de varias disposiciones legales, más no de un hecho en sí mismo, nos atenemos al tenor literal de las normas en cuestión y su vigencia. No obstante, vale la pena anotar que la Ley 1981 de 1998 y el artículo 2 del Decreto 4334 de 2008, no se refieren específicamente a la facultad de la SFC de imponer medidas cautelares a aquellos que ejerzan la actividad financiera sin autorización, tal y como se explicará en el numeral 4.21. del presente acápite.

Igualmente, resulta del caso señalar que para la fecha de realización de la visita se evidenció que en las actividades realizadas por TU RENTA S.A.S., relacionadas con la compra y venta al descuento de “pagarés-libranza”, existía de por medio la entrega en propiedad de un título valor, así como que el pago que se realizaba a los clientes compradores provenía del flujo derivado de los “pagarés-libranza”, razón por la cual no se consideró la configuración de hechos objetivos o notorios, ni los supuestos de captación masiva de recursos del público, al tenor de lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto 4334 de 2008, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2.18.2.1 del Título 2 de la Parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.

- En los **HECHOS 15) al 18) y 19)** se indica que los aquí demandantes con ocasión de las presuntas indagaciones elevadas ante la SFC y SS suscribieron con TU RENTA S.A.S. una serie de contratos de compraventa para la adquisición de libranzas, y que con ocasión del negocio realizaron unos pagos a la referida sociedad, recibiendo una suma de dinero por concepto de amortización y que ante la cesación de dicho pago le quedaron adeudando dinero.

Al respecto, debemos señalar que dichas circunstancias **NO NOS CONSTAN** pues la SFC en momento alguno fue parte de la relación negocial celebrada entre la citada sociedad y los aquí actores.

Es de señalar que con la demanda se aportaron como pruebas las copias de algunos contratos y consignaciones a favor de TU RENTA S.A.S. Al respecto

debemos indicar que, en relación con su validez, nos atenemos a lo que se pruebe a lo largo del proceso, así como a lo que resulte del juicio que deba realizarse en torno a su legalidad y veracidad y, en general, lo que pueda concluirse a partir de ellos. Vale la pena llamar la atención del Despacho, pues en los antecedentes fácticos y tampoco en las documentales se menciona a la SFC, lo que permite concluir que los negocios presuntamente celebrados corresponden claramente a acuerdos de voluntades de carácter netamente privado, suscritos única y exclusivamente por los aquí demandantes y la sociedad precitada, sin la participación, el concurso o la anuencia de mi representada.

- Frente a los **HECHOS 20) 21) y 27** en los que se señala que a mediados del año 2016 TU RENTA S.A.S. cesó el pago de las amortizaciones, justificando dicha circunstancia en razones de orden operativo de cartera, además de asuntos relacionados con las pagadurías y menesteres internos de las cooperativas originadoras de los pagarés-libranza las cuales adujeron siniestros de cartera.

Al respecto resulta necesario indicar que el contenido de los dichos corresponde a apreciaciones o señalamientos propios de los demandantes que deberán ser probados en el proceso. En este orden de ideas **NO NOS CONSTA** lo manifestado en los mismos, ya que como se indicó anteriormente mi prohijada no hizo parte del negocio jurídico al que se ha hecho referencia. **De otro lado, se debe tener por sentado y a manera de confesión de los accionantes, que desde esa fecha se produjo el presunto incumplimiento contractual que les originó una afectación, aspecto a estimar en el momento que se haga el conteo del término de caducidad.**

- Respecto a los **HECHOS 22) al 26) y 33) al 35)** en los que se indica que los demandantes recibieron en el plan de pagos por parte del interventor de TU RENTA S.A.S. unas determinadas sumas de dinero y les quedaron adeudando otro monto, que se hicieron parte del proceso de liquidación de dicha sociedad y se hace referencia a las funciones de los interventores o agentes liquidadores nombrados por la Supersociedades, debemos manifestar que **NO NOS CONTAN** tales afirmaciones ya que se refieren a actuaciones surtidas al interior del proceso jurisdiccional que adelanta una entidad distinta a la SFC, en este caso la Superintendencia de Sociedades (en adelante, SS).

No obstante, lo relatado en estos numerales es susceptible de ser tenido en cuenta como confesión de parte, a efectos de establecer que el aquí demandante ya se encuentra reclamando las sumas pretendidas a través del presente medio de control, en la instancia por él referida.

Finalmente, los dichos relativos a las funciones del agente interventor o liquidador no constituyen un hecho sino una manifestación subjetiva del accionante la cual debe acreditarse.

- En los **HECHOS 28) y 29)** se indica que mediante el informe del análisis de la base de datos realizado a TU RENTA S.A.S., se concluyó: pagarés inexistentes en los que no coinciden nada aparte del nombre y la cédula, pagarés en los que coinciden originador y deudor. (diferencia en fechas, valores y N° pagaré), pagarés con deudores fallecidos, etc. En ese orden se estableció que TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., continuó con su actividad cuando ya se encontraba incumpliendo el pago a sus inversionistas, de hecho, durante julio logró recaudar \$1.102.589.184.

Sea lo primero indicar que no es claro a que informe o base de datos se refieren los demandantes, en ese orden, **NO NOS CONSTAN** sus manifestaciones y las mismas deberán probarse a lo largo del proceso. Sin embargo, de referirse a los informes de la SS, me atengo al tenor literal de los mismos.

En todo caso, también me atengo al contenido literal del informe de visita de inspección No. 2015111713-001-000 del 17 de enero de 2016, realizada por la SFC a la sociedad TU RENTA S.A.S., en el cual se concluyó que, para la época de dicha visita, NO se configuraban hechos objetivos o notorios, ni los supuestos de captación masiva de recursos del público, al tenor de lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto 4334 de 2008, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2.18.2.1 del Título 2 de la Parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.

- Frente a lo indicado en los **HECHOS 31) y 32)** según los cuales por medio de la Resolución 300-007232 del 29 de diciembre de 2017, la SS adoptó una medida de intervención administrativa respecto de la sociedad TU RENTA S.A.S., por ser evidente que conforme al Decreto 4334 de 2008, estaba desplegando actividades propias de captación masiva e ilegal de recursos, y posteriormente, mediante Auto N°400-001225 de fecha 30 de enero de 2018 se ordenó la intervención mediante TOMA DE POSESION, de los bienes, haberes, negocios y patrimonio de la citada sociedad; es de indicar lo siguiente:

El Superintendente Delegado para Inspección, Vigilancia y Control de la Superintendencia de Sociedades, adoptó una medida de intervención administrativa por captación y ordenó la **SUSPENSIÓN INMEDIATA de las operaciones de captación masiva.**

Posteriormente, mediante Auto 400-001225 del 30 de enero de 2018, se ordenó la **intervención mediante TOMA DE POSESIÓN, de los bienes, haberes, negocios y patrimonio** de la sociedad TU RENTA S.A.S., procediendo a nombrarse un agente interventor.

Por ende, en la medida en que las actuaciones a las que se hace referencia en estos hechos **no fueron expedidas por la SFC, aunado a que se trata de documentos públicos, nos atenemos al tenor literal de las citadas decisiones.**

- Respecto a lo indicado en los **HECHOS 36) y 37)** en los cuales se indica que la SFC conoció a plenitud el modelo de operación de TU RENTA S.A.S. y no desplegó ninguna acción eficiente ni oportuna a efectos de evitar que continuara la operación ilegal de esa Entidad, debemos indicar que son meras apreciaciones subjetivas que deben ser probadas dentro del proceso, pues dan a entender una realidad totalmente distorsionada y amañada del asunto, que **NO ES CIERTA**.

Desde ya y con ocasión de lo aducido por los demandantes, debemos indicar que la SFC **realizó una visita de inspección a la sociedad TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S.**, hoy en toma de posesión como medida de intervención, ordenada mediante Oficio radicado bajo el No. 2015111713-001-000 del 29 de octubre de 2015, la cual se llevó a cabo los días 3 y 9 de noviembre de 2015, sin que en desarrollo de la misma y con fundamento en la información suministrada, se evidenciaran hechos que permitieran inferir supuestos de captación masiva y habitual de recursos del público por parte de la SFC, tal y como se explicará más adelante.

- En cuanto al **HECHO 38) NO NOS CONSTA** que TU RENTA S.A.S. haya defraudado a aproximadamente doscientas cincuenta y tres (253) personas bajo su modalidad de negocio, por lo tanto, dicha afirmación deberá ser probada dentro de la presente acción, en consecuencia, nos atenemos a lo que se pruebe.

En todo caso dicha afirmación pone de presente una vez más que el demandante es plenamente consciente de quien causó el daño que ahora pretende endilgar a la SFC, es un tercero por completo ajeno a la relación contractual establecida entre el demandante y TU RENTA S.A.S.

- Respecto al **HECHO 40)**, en el que se hace una transcripción de las actividades inscritas por TU RENTA S.A.S. en el certificado de la Cámara de Comercio de Bogotá, es de señalar que las mismas corresponden a la autonomía de la voluntad de los socios, quienes determinaron que actividades iban a registrar. **Se observa que ninguna corresponde a una actividad exclusiva de las entidades vigiladas por esta Superintendencia, razón por la cual es dable afirmar, sin lugar a duda, que dicha sociedad no se encontraba sometida a la vigilancia e inspección de esta Entidad.**
- En relación con los **HECHOS 41) y 42)**, en los que se indica que los demandantes se involucraron en el proceso comercial ofrecido por TU RENTA S.A.S. debido a la información brindada por la SFC y la SS, **NO ES CIERTO RESPECTO DE LA SFC y NO NOS CONSTA FRENTE A LA SS**. Como se puso de presente al contestar los hechos 6) al 9), **NO ES CIERTO** que los aquí demandantes hayan realizado algún tipo de indagación ante esta Superintendencia.
- En lo atinente al **HECHO 43)** en el que se hace mención a las actividades de captación, manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos del público y así de los supuestos de captación contenidos en el decreto 3227 de 1982, es

necesario señalar previamente que dicha norma fue modificada por el decreto 1981 de 1988 y hoy están contenidas en el artículo 2.18.2.1 del Decreto 1068 de 2015. Precisado lo anterior, debe indicarse que no se trata de un hecho, sino de la cita textual de una norma, por ende, nos atenemos al tenor literal y vigencia de la misma.

- En cuanto a los **HECHOS 44), 50), 51) y 58) al 61)** en los que se citan artículos del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y Decreto 4334 de 2008, debe indicarse que no se trata de hechos sino de la cita de normas, en consecuencia, nos atenemos al tenor literal de las mismas.

No obstante, resulta necesario distinguir que el artículo 2 del Decreto 4334 de 2008 corresponde a las atribuciones de intervención otorgadas a la SS respecto de las personas naturales o jurídicas que desarrollan las actividades descritas en los literales a) y b) de dicha disposición. Así, dicha norma difiere de las competencias y facultades conferidas a la SFC en los artículos 108 y 326 numeral 4) literal a) del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (en adelante EOSF), las que con un contenido normativo autónomo se fundamentan a su vez en lo dispuesto en el artículo 335 de la Constitución Política. Y es que en virtud de éstas últimas disposiciones la SFC puede adoptar medidas cautelares frente a cualquier persona natural o jurídica de derecho privado que, sin contar con la autorización respectiva, desarrolle actividades exclusivas de las entidades vigiladas por la SFC, así como de cualquier otra que pueda estar incurriendo en captación, manejo, aprovechamiento e inversión de recursos del público.

La facultad mencionada en cabeza de la SFC, no es otra que la materialización de lo que se puede denominar como función administrativa de supervisión y control en desarrollo de la cual a esta Superintendencia le corresponde inspeccionar, vigilar y controlar a las entidades que cuentan con autorización para constituirse, funcionar y que a la vez son habilitadas por la ley para manejar recursos captados del público. Lo anterior de conformidad con las normas legales pertinentes, como son, entre otros, los artículos 325 y ss. del EOSF que definen la naturaleza, los objetivos, las funciones y las facultades de este Organismo, así como también la obligación de prevenir y controlar que las personas no vigiladas realicen actividades como la captación ilegal de dinero, para lo cual aplica lo establecido en el artículo 108, literal d) numeral 1, del artículo 325, literal a) numeral 4 y literal b) numeral 5 del artículo 326 del EOSF, Decreto 1068 de 2015 y Decreto 4334 de 2008.

No obstante lo anterior, conforme a lo dispuesto en el Decreto 4334 de 2008 es competencia privativa de la SS adelantar la intervención y toma de posesión de los bienes, haberes, negocios y patrimonio de las entidades que no están sometidas a la vigilancia de la SFC y por ende no cuentan con la autorización para ejercer la captación de recursos del público.

Finalmente, es importante resaltar que la SFC no adoptó medidas respecto de la sociedad TU RENTA S.A.S, toda vez que de la visita efectuada, de las

operaciones y de los documentos analizados no se evidenció la configuración de supuestos o hechos objetivos o notorios de captación no autorizados de recursos del público dentro de la actividad desarrollada por la misma para ese momento, tal y como se explicará más adelante.

- Señala el **HECHO 45)** que para el momento en que se practicaron las visitas a TU RENTA S.A.S., dicha empresa había celebrado contratos para la venta de libranzas con más de 253 personas.

Sobre el particular, hemos de señalar que ese hecho **NO NOS CONSTA**. Sin embargo, con ocasión del mismo, se debe reiterar que **la SFC realizó una visita de inspección a la sociedad TU RENTA S.A.S.**, la que, como ya se dijo, fue ordenada mediante Oficio radicado bajo el No. 2015111713-000-000 del 29 de octubre de 2015, y se llevó a cabo los días 3 y 9 de noviembre de 2015, sin que en desarrollo de la misma y con fundamento en la información suministrada, se evidenciaran hechos que permitieran inferir supuestos de captación masiva y habitual de recursos del público, como se detallará más adelante.

En ese orden de ideas, en relación con lo aquí manifestado, nos atenemos al tenor literal del Informe de Inspección elaborado con base en los hallazgos y evidencias obtenidas a raíz de la citada visita.

- En relación con los **HECHOS 46) al 48)** que se refieren al promedio de operaciones realizadas por cada persona con TU RENTA S.A.S., indica que las ofertas para la celebración de contratos de venta de libranzas se hacían de manera abierta y finalmente que para la fecha de celebración de los contratos suscritos por los demandantes con dicha sociedad, la misma había celebrado más de 20 contratos durante 3 meses, es menester señalar lo siguiente:

Ya que lo pretendido por los demandantes es referirse a los supuestos de captación ilegal de recursos del público con el propósito de endilgar responsabilidad a las entidades demandadas por la presunta omisión en sus indagaciones, al respecto, debemos mencionar que tal y como se ha manifestado a lo largo de este escrito, **para las fechas en que la SFC realizó una visita a TU RENTA S.A.S., a la luz de la documentación analizada para el momento y conforme a la normatividad vigente, no se encontró evidencia del desarrollo de operaciones en las que se configuraran supuestos de captación ilegal de recursos del público.**

De otro lado, respecto a las demás consideraciones realizadas por el demandante, relacionadas con la operación de TU RENTA S.A.S., nos atenemos a lo establecido en el Informe de Inspección emitido con ocasión de la visita realizada por esta Superintendencia a la sociedad en cuestión, en el que se hace referencia a los hallazgos y todo aquello que pudo concluir esta Autoridad. Para tal efecto, se aporta el referido Informe de Inspección como prueba dentro del presente escrito de contestación.

- En relación con el **HECHO 49)** en el que se trae a colación el contenido de la Resolución No. 300.007232 del 29 de diciembre de 2017 proferida por la SS, debe indicarse que el contenido de esa cita **NO NOS CONSTA**, por ello, nos atenemos al tenor literal de lo allí decidido.
- Respecto a los **HECHOS 52) y 53)** en los que se afirma que la SS y la SFC a pesar de advertir el tipo de negocios que ejecutaba TU RENTA S.A.S., no ejercieron ninguna medida que buscara detener la comercialización de libranzas y que la SFC a pesar de las visitas celebradas a dicha sociedad no actuó para evitar que siguiera desplegando una actividad ilegal, la cual estaba autorizada por esta Entidad.

Debemos anotar que tales aseveraciones son apreciaciones subjetivas de los demandantes, las cuales deberán ser probadas al interior del presente proceso, pues da a entender una realidad distorsionada y amañada del actuar y competencias de mi prohijada y por lo menos en lo que atañe a la SFC, **NO SON CIERTAS.**

Con el fin de desvirtuar las afirmaciones relacionadas con esta Superintendencia, se procede a hacer un breve resumen de las actuaciones desplegadas por mi representada:

Esta Superintendencia **realizó una visita de inspección a la sociedad TU RENTA S.A.S.**, ordenada mediante Oficio radicado bajo el No. 2015111713-000-000 del 29 de octubre de 2015 y llevada a cabo del 3 al 9 de noviembre de 2015.

De esta visita se concluyó que las actividades desarrolladas por la citada sociedad, relativas a la compra y venta al descuento de “pagarés libranza”, existía por medio de la entrega de un título valor y el pago realizado a los clientes compradores se derivaba del flujo de los “pagarés libranza”, que provenían de las cooperativas originadoras de los créditos, razón por la cual no se encontraron elementos para tener configurados los hechos objetivos o notorios, ni los supuestos de captación masiva de recursos del público, a tenor de lo dispuesto en los artículos 6 del Decreto 4334 de 2008, concordante con lo dispuesto por el artículo 2.18.2.1 del Título 2 de la Parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.

Del mismo modo, y teniendo en cuenta que con posterioridad al Informe de Inspección de fecha 17 de enero de 2016, en la SFC se recibieron una serie de quejas relacionadas con el esquema de operación de TU RENTA S.A.S., de las mismas se dio traslado a la SS, en la medida en que podrían constituir hechos nuevos de eventuales actividades de captación masiva e ilegal de recursos del público. Sobre este punto, en la respuesta al **HECHO 8)** se discriminaron cada una de las solicitudes recibidas con ocasión de lo aquí señalado, debiendo resaltarse que aquellas fueron incoadas con posterioridad al citado informe como resultado de la visita de la SFC a la sociedad en cuestión. Cabe aclarar que las solicitudes en comento fueron radicadas entre 6 y 8 meses después de suscrito el citado Informe de Inspección.

Finalmente debemos ser enfáticos al indicar que NO ES CIERTO que la sociedad TU RENTA S.A.S. o la actividad desarrollada por la misma hubiera sido autorizada por la SFC, pues dicha sociedad nunca ha estado sometida a la inspección, vigilancia o control de esta Entidad y como se dijo en la contestación al HECHO 35) las actividades registradas por TU RENTA S.A.S. no corresponden a una actividad exclusiva de las entidades vigiladas por esta Superintendencia.

- En lo atinente al **HECHO 54)** que se refiere a las supuestas investigaciones realizadas por los demandantes mediante peticiones administrativas dirigidas a la SFC y a la SS, es de mencionar que **NO ES CIERTO en lo que atañe a la SFC**, pues tal y como ya se indicó, una vez verificado el Sistema de Gestión Documental - SOLIP que contiene los trámites adelantados por esta autoridad, **no se encontró petición alguna formulada por el aquí demandante. Además, con la demanda no se allegó prueba alguna que acredite tal afirmación, por lo que es deber del accionante probar el dicho.**
- Frente a los **HECHOS 55) al 57)** atinentes a que la SFC y SS con ocasión de las respuestas de las supuestas peticiones administrativas interpuestas por el demandante, avalaron y tuvieron pleno conocimiento de las actividades delictivas que desarrollaba TU RENTA S.A.S., al igual que del conocimiento de la suscripción de más de 20 contratos para la venta de libranzas en un período de tres meses, debemos mencionar que respecto de la SFC **NO ES CIERTO** lo acotado, pues como se ha expuesto, no se recibieron solicitudes del demandante relacionadas con el negocio celebrado con la referida sociedad. De igual manera, se hace hincapié en que de la visita realizada por la SFC se concluyó para la fecha, que las actividades realizadas por la sociedad en cuestión **NO CONFIGURABAN** actividades de captación o recaudo no autorizado según el Decreto 4334 de 2008 y el Decreto 1981 de 1988, tal y como consta en el informe de inspección que se aporta.

Con fundamento en lo anterior, se desprende con total claridad que lo afirmado por los demandantes en estos hechos, como se dijo atrás, no son más que simples juicios de valor por completo ajenos a la realidad de las actuaciones adelantadas por la SFC, lo que puede ser constatado con las pruebas documentales que se aportan con el presente escrito.

De otro lado, **NO NOS CONSTAN** las afirmaciones relacionadas con la SS, por lo que nos atenemos a lo que se pruebe en el proceso.

- En el **HECHO 61)** se indica que TU RENTA S.A.S. dado el número de operaciones, desarrollaba actuaciones privativas o reservadas de manera exclusiva al sistema financiero aprobado por la SFC como bancos, entidades de ahorro y vivienda, debe señalarse que se trata de apreciaciones de la parte demandante que **NO SON CIERTAS** y deberán ser probadas en el proceso.

Así las cosas, me opongo de plano a cualquier imputación de responsabilidad que se predique respecto de la SFC en los términos que a continuación se presentaran.

5. FUNDAMENTOS JURÍDICO DE LA DEFENSA

5.1. Estructura de la responsabilidad extracontractual de la administración pública.

En la Constitución Política, específicamente en el artículo 90, se estableció que:

“Artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le 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 daños, que sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir con éste”.

En virtud de dicha norma, la estructura de la responsabilidad sufrió un proceso de “constitucionalización”, erigiéndose en garantía de los derechos e intereses de los administrados, así como de su patrimonio, en el entendido de que el Estado será obligado a reparar los **daños antijurídicos** que le sean **imputables**, ya sea por la acción o la omisión de sus agentes.

En tal sentido, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha entendido que a la luz de lo prescrito por el referido artículo 90 de la Constitución, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual de la Administración¹, tiene como fundamento² la determinación de una serie de elementos que deben concurrir para la declaración de la responsabilidad estatal, siendo estos: la determinación de un **daño antijurídico** causado a un administrado, así como la **imputación** del mismo a la administración pública, tanto por la acción, como por la omisión de un deber y, por último, el **fundamento del deber de reparar**, que debe dar cuenta de las razones de derecho por la que los perjuicios deben ser indemnizados.

En cuanto a la imputación debe destacarse que se trata de juicio que demanda un doble esquema de análisis en el cual debe efectuarse un juicio de **imputación fáctica**, por un lado, y uno de **imputación jurídica**, por el otro, siendo la imputación desde un punto de vista fáctico, un ejercicio de atribución material o eminentemente causal del origen del daño o los elementos naturales que han intervenido en su producción. Entretanto, la imputación jurídica hace referencia a un escenario en el

¹ La responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son el resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares.

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado 52001-23-31-000-2001-00960-01 (33976). Actor: Cleofas Tumbajoy Alarcón; Demandado: Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y otros. Medio de Control: Reparación Directa. Sentencia del 16 de febrero de 2017.

que el juez debe determinar si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica o de tipo normativo de reparar el daño.

Ahora, desde una perspectiva clásica la responsabilidad también ha sido entendida bajo los siguientes derroteros, los cuales entraremos a desarrollar:

5.1.1. El daño antijurídico

La Corte Constitucional, con ocasión a una demanda presentada contra una parte del artículo 50 de la Ley 80 de 1993, en sentencia C-333 de 1996, tuvo la oportunidad de pronunciarse acerca de la cláusula general de responsabilidad estatal, y en lo que al daño antijurídico se refiere precisó que no existe una definición expresa del mismo, debiéndose entonces recurrir a los antecedentes de la Asamblea Nacional Constituyente, en los que se constata que la noción fue adoptada del texto constitucional español.

Señaló la Corte en dicha oportunidad, que la doctrina española ha entendido el daño antijurídico como *“el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo”*, concepto precisado igualmente por el Consejo de Estado en sentencia de 13 de julio de 1993³, como *“la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en obligación de soportar”*.

Así las cosas, es claro que el concepto de daño antijurídico obedece a un mecanismo de protección por parte del Estado que se origina como respuesta a los perjuicios que pueden ser ocasionados por las diversas actividades ejercidas por el poder público, lo cual se encuentra armonizado con los principios constitucionales de solidaridad e igualdad, pues el fin último de este instituto jurídico es lograr reparar e indemnizar a una persona que ha sufrido una merma que no está en la obligación de soportar conforme al ordenamiento jurídico.

5.1.2. Imputación (por acción u omisión de las autoridades públicas)

Para poder endilgar responsabilidad en cabeza del Estado es necesario determinar cuál fue la fuente que originó el daño, es decir, es necesario establecer la ocurrencia de hechos, operaciones administrativas, actos, omisiones, lo que a su vez permite establecer quién es el responsable y bajo qué régimen y título se harán las eventuales declaraciones y/o condenas.

Ahora bien, dadas las especificidades de este caso, teniendo en cuenta el título con fundamento en el cual la parte actora pretende imputar responsabilidad a mí representada (“omisión”), es menester precisar que la *omisión administrativa*, de acuerdo con el tratadista Libardo Rodríguez está definida como: *“las abstenciones de la administración que producen efectos jurídicos respecto de ella. Es decir, consisten en que la administración se abstiene de actuar cuando debería hacerlo.”*⁴,

³ Corte Constitucional. Sentencia C- 333 del 1° de agosto de 1996. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

⁴ RODRÍGUEZ, Libardo. Derecho Administrativo. Editorial Temis. Bogotá 2000. Págs. 195 a 198.

lo que nos permite inferir que en el presente asunto estamos ante un régimen de responsabilidad subjetiva bajo el título de falla en el servicio, lo cual como se demostrará a lo largo de este escrito, no se configura en este caso, dado que la SFC actuó y lo hizo de manera diligente y oportuna, de acuerdo con sus funciones y atribuciones legales.

Por esa razón, **hechos como los que aquí se debaten, se insiste, deberán ser analizados a la luz de los requisitos establecidos para el régimen de responsabilidad subjetiva que se deriva del incumplimiento de una obligación estatal y que se concreta en un funcionamiento anormal o en una inactividad de la Administración, es decir, que el título de imputación corresponde al de la falla en el servicio y conforme la jurisprudencia lo ha previsto el examen de dicha responsabilidad ha de realizarse con base en la disposición legal o reglamentaria que consagra el deber que se alega como omitido, o incumplido.** con el objeto de establecer si en efecto, la Administración incurrió en omisión o dilación en el cumplimiento del deber, y si éste fue determinante en la producción del daño.

Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado que la actividad de la Superintendencia Financiera tiene como propósito asegurar el cumplimiento de las normas del sector financiero y del mercado de valores por parte de las entidades que desarrollan ese tipo de actividades, como quiera que la obligación de la Superintendencia es de medio y no de resultado⁵. Frente a este tópico ha señalado:

“De toda esa actividad se deduce, sin mayores elucubraciones, que la Superintendencia Bancaria -hoy Superintendencia Financiera-, no omitió, descuidó o retardó sus deberes de inspección, control y vigilancia, respecto de La Fortaleza S.A., menos aún durante su intervención hasta la toma de posesión de bienes, haberes y negocios con fines de liquidación, pues son claras las gestiones encaminadas a que la entidad vigilada pudiera continuar con el desarrollo de su objeto social, pese a los inconvenientes y problemas de solvencia y cumplimiento de todo tipo de normas de orden financiero.

Ahora, en torno a que con su gestión pudo haberse evitado la toma de posesión y consecuente liquidación, cabe precisar que la función de supervisión de la Superintendencia no consiste en garantizar el patrimonio de los accionistas y/o depositantes o ahorradores contra cualquier pérdida, por el contrario, tiene como propósito asegurar el cumplimiento de las normas del sector financiero por parte de las entidades que desarrollan ese tipo de actividades, comoquiera que la obligación de la Superintendencia es de medio y no de resultado.

Así lo ha resaltado esta Subsección al señalar:

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. 13 de abril de 2016. Radicado 1999-00015 (35354). Velásquez Rico, Marta Nubia.

‘Sobre este punto, vale la pena resaltar que la obligación a cargo de la Superintendencia no es de resultado, pues según la carga obligacional contenida en el EOSF, la cual se expuso en precedencia, sólo está obligada a revisar la actividad de los establecimientos financieros y a vigilar y controlar dicha actividad, pero no a cogestionar o evitar los riesgos propios del sistema financiero.’⁶ (Negrillas fuera de texto).

5.1.3. Nexo de causalidad

La relación de causalidad, en términos generales, se puede entender como el vínculo entre un antecedente y una consecuencia, y se contrae al estudio de los diferentes títulos de imputación que permiten establecer si la responsabilidad es o no atribuible a la Administración.

Este nexo de causalidad se puede romper cuando opera una causa extraña, esto sucede cuando el daño no es imputable a la autoridad administrativa. Como causas extrañas se conocen el caso fortuito, la fuerza mayor, la culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero.

En cuanto a la culpa exclusiva de la víctima, el máximo tribunal de la jurisdicción contenciosa administrativa ha precisado:

*“(...) Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta proviene del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto, puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla en el servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandando porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien fue por su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño (...)”*⁷ (Se resalta)

A tenor de lo anteriormente señalado, es claro que la culpa exclusiva de la víctima es eximente de responsabilidad estatal cuando además de demostrada la causalidad material, se demuestra que la víctima participo y fue la causa eficiente en la

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 25 de marzo de 2015, exp. 25000 23 26 000 2000 02312 01 (29944); M.P. Dr. Hernán Andrade Rincón

⁷ Consejo de Estado. 25 de Julio de 2002. Radicado 13744. Consejo Ponente doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

producción del daño, actuar que puede catalogarse de culposo al desatender las reglas u obligaciones de prudencia, diligencia y estudio de los negocios que decide ejecutar.

Por otro lado, en lo que al hecho del tercero respecta, se tiene que el mismo exonera de responsabilidad al Estado cuando se demuestra que ese tercero es *“completamente ajeno al servicio, y que su actuación no vincula de manera alguna a este último, produciéndose claramente la ruptura del nexo causal⁸”*.

6. ANALISIS PROBATORIO DEL CASO CONCRETO

Conforme lo dispuesto por el artículo 167 del Código General del Proceso incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen. Por ello, a la parte interesada le corresponde probar los hechos que alega a su favor para la consecución de un derecho. Este principio procesal es conocido como *‘onus probandi, incumbit actori’*. A partir del estudio de dicho principio, es dable afirmar que tanto demandante como demandada tienen el deber de probar los hechos en que sustentan las pretensiones y excepciones propuestas, y en caso tal que dicha situación no se verifique por parte del Juez, la consecuencia jurídica es la negación de las pretensiones elevadas, como quiera que ante la falta de la prueba no puede tenerse por cierto el hecho. Sin embargo, no está de más advertir que una vez son arrojadas las pruebas a una controversia judicial, las mismas hacen parte del expediente y no de las partes, y en ese sentido habrán de ser analizadas en su totalidad siempre y cuando las mismas reúnan los requisitos formales que la ley exige para poder tenerlas como tal.

Bajo ese escenario, cabe indicar en relación con el asunto que se discute, que la SFC realizó las visitas de inspección a la que se ha hecho referencia a lo largo de esta contestación, atendiendo las facultades contenidas en el literal d) numeral 1 del artículo 325 y literal a) del numeral 4 del artículo 326 del EOSF, los numerales 1, 2 y 22 del artículo 11.2.1.4.35 del Decreto 2555 de 2010 y el artículo 108 del Decreto 663 de 1993 o EOSF, modificado por el artículo 45 de la Ley 795 de 2003, en función de los cuales este ente de control revisó el modelo de negocios de la sociedad TU RENTA S.A.S., para establecer si recibía dinero del público, cuál era la forma en que lo hacía y determinar si en desarrollo de tal actividad se evidenciaba la existencia de hechos objetivos o notorios de captación en los términos previstos en el artículo 6 del Decreto 4334 de 2008, en concordancia con los supuestos de captación de recursos del público consagrados en el artículo 2.18.2.1. del Título 2 de la Parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.

A tenor de lo anterior, se determinó que la sociedad visitada realizaba compra y posterior venta al descuento de pagarés libranzas en virtud de la suscripción de contratos de compraventa de estos títulos valores, pero del análisis y estudio de la información recabada en la visita desarrollada, se concluyó que no se configuraban

⁸Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. 28 de enero de 2015. Radicado 32912. Consejo Ponente doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa

los hechos objetivos y notorios de los supuestos de captación masiva de recursos del público, por lo que las afirmaciones contenidas en la presente demanda, que aducen una supuesta conducta omisiva por parte de mi representada, no se corresponden con los antecedentes y conclusiones consignadas en el Informe de Inspección, por lo que los dichos del demandante terminan siendo solo conjeturas. En efecto, el material probatorio que anexa la SFC a esta intervención acredita que, contrario a lo señalado por el accionante, esta Entidad actuó de manera diligente y dentro del marco de sus competencias frente a TU RENTA S.A.S.

Así las cosas, estos elementos junto con el escaso material probatorio aportado por la parte actora, nos permitirá probar que no existió omisión alguna por parte de la SFC en el ejercicio de sus funciones y por tanto el presunto daño sufrido no tiene la connotación de antijurídico. No obstante, si el Despacho llegara a considerar que el daño existió, el mismo material probatorio nos permitirá acreditar que aquél, no puede ser imputable jurídicamente a la actuación de la Administración y por ende ser resarcible, ya que el mismo solo es imputable a la parte demandante y/o a terceros por completo ajenos a la administración pública.

Atendiendo las previsiones señaladas, consideramos del caso hacer las siguientes reflexiones:

6.1. Ausencia de daño antijurídico.

Como quiera que la presente acción tiene por objeto la reparación del daño ocasionado como resultado de las supuestas “omisiones” en ejercicio de las funciones de la SFC, es carga de la parte reclamante acreditar la existencia del daño antijurídico cuyo resarcimiento pretende y la antijuridicidad del mismo, según las previsiones del artículo 90 de la Carta Política.

En ese sentido, los demandantes pretenden que el presunto perjuicio que alega y que identifica como la pérdida de los dineros que aduce haber entregado a la sociedad TU RENTA S.A.S. sea resarcido por el Estado, sin embargo, no sustenta sus afirmaciones con material probatorio idóneo que permita identificar en qué consistió la presunta omisión en que habría incurrido esta Superintendencia.

Es claro entonces que como quiera que en la demanda se reclama una indemnización derivada de la pérdida de los dineros que según se afirma fueron invertidos en TU RENTA S.A.S., ante la deficiencia de los medios de prueba aportados, no es posible predicar la existencia cierta y actual de la pérdida a que se hace referencia. Debe recordarse que, conforme a lo afirmado por el accionante, el reclamo que se pretende ya fue objeto de estudio en proceso de intervención que adelanta la SS respecto de la referida sociedad. Por lo tanto, no es procedente tener por probadas las pretensiones de la demanda ante el carácter hipotético del presunto daño, ya que los demandantes pretenden la reparación de los perjuicios presuntamente irrogados en el escenario de la intervención. Así las cosas, consideramos se impone la necesidad de proferir un fallo que desestime la existencia

misma del daño, así como el carácter antijurídico del mismo y que en consecuencia niegue las pretensiones de la demanda.

Sin embargo, en el evento en el que el Despacho considerara que efectivamente existe un daño, ese menoscabo no tendría las características de un daño antijurídico, pues se habría originado en la decisión libre, deliberada y autónoma de las partes involucradas de realizar un negocio jurídico, en cuya materialización no tuvo injerencia alguna la SFC, pues esta Entidad no tuvo relación de ninguna naturaleza con el acto de inversión y entrega de dineros a TU RENTA S.A.S. Para ilustrar esta noción resulta oportuno traer a colación los criterios que ha señalado el Consejo de Estado en cuanto a la antijuridicidad del daño como fuente del deber de reparar:

*“A pesar de que el artículo 90 de la Constitución es claro en señalar que el Estado “responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables”. lo cierto es que en nuestro ordenamiento jurídico no existe definición normativa del concepto de daño antijurídico. Por ello, la jurisprudencia nacional, siguiendo algunos parámetros de la doctrina extranjera, dada la similitud de los artículos 106 de la Constitución Española y 90 de la Constitución Colombiana, ha definido el daño antijurídico como **“la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho” o también se ha entendido como el daño que se produce a una persona a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación.***

Nótese que, de la simple definición de daño antijurídico, pueden deducirse fácilmente dos de sus principales características, a saber:

La primera: no todos los daños que causa el Estado resultan indemnizables, sobre todo si los mismos son el resultado de la actividad estatal lícita, pues solamente originan el deber de reparación patrimonial aquellos daños que exceden los límites jurídicos que garantizan los derechos e imponen obligaciones exigibles a todas las personas que viven en determinada sociedad. Se ve, entonces, como la concepción del daño antijurídico, desde esa perspectiva, no solamente resulta acorde con los principios de eficiencia de la función pública y efectividad de los derechos (artículos 228 y 20 de la Constitución) sino también confluye con los principios de igualdad frente a las cargas públicas y solidaridad, que constituyen las piezas angulares del Estado Social de Derecho (artículos 10 y 13 de la Carta).

Ahora bien, esta característica del daño antijurídico resulta especialmente relevante en aquellas limitaciones impuestas por el Estado al ejercicio de los derechos reconocidos y garantizados por las normas jurídicas, en tanto que solamente pueden originar su responsabilidad patrimonial aquellas restricciones que “superan la normal tolerancia” o que impiden el goce normal y adecuado del derecho. Específicamente en cuanto a la razonabilidad de la limitación del

derecho a la propiedad y al límite de la obligación del titular a soportar dicha restricción en el ejercicio de su derecho, para efectos de establecer el deber de los particulares de reparar los daños, la doctrina Argentina ha dicho lo siguiente: (...)

*La segunda característica del daño indemnizable se encuentra en el hecho de establecer que solamente resulta antijurídicas las lesiones causadas por el Estado a los derechos de las **personas que no surgen de su anuencia, aceptación o que son propiciadas por ellos mismos.** No se trata de identificar el concepto de daño antijurídico con la causal de exoneración de responsabilidad que rompe la imputación por el hecho o culpa exclusiva de la víctima; se trata de entender que el Estado no puede indemnizar los daños cuya fuente de indemnización no es objeto de protección jurídica. en tanto que su origen es inconstitucional, ilegal o contraria al principio de buena fe que debe regular todas las actuaciones de los particulares y del Estado (artículo 83 de la Constitución). **En otras palabras, así el daño cuya reparación se pretende pudiese ser causado de manera directa y eficiente por el Estado, no puede ser indemnizado si fue propiciado, auspiciado, avalado u originado con la actuación u omisión de quien lo reclama, en tanto que el ordenamiento jurídico solamente protege las actuaciones leales y legítimas de los particulares.**"⁹ (Negrilla fuera del texto)*

En ese sentido, como bien lo anota la jurisprudencia citada, no todo daño entendido como menoscabo a un interés o un derecho, es **antijurídico**, es decir, no todo perjuicio irrogado a un particular conlleva de suyo los ingredientes normativos que estructuran el deber de reparar. Así, para que exista un daño y este sea **antijurídico**, es necesario que la víctima demuestre que no estaba en el deber conforme al ordenamiento jurídico, de soportarlo. De allí que acertadamente se tenga que, si se llegaran a probar los supuestos daños que reclaman los demandantes, los mismos no son antijurídicos, pues se debe considerar que éste experimentó una merma patrimonial **como la que puede tener lugar en cualquier otro negocio de riesgo monetario, la cual se magnificó, desde luego, ante la existencia de los altos rendimientos que los accionantes señala les fueron prometidos.**

Así, si se llegará a demostrar que los demandantes efectivamente hicieron entrega de una suma de dinero a TU RENTA S.A.S., la misma fue una decisión libre y voluntaria de aquel, debiendo considerarse que quizá lo hizo obnubilado por la rentabilidad ofrecida en la operación de compra de pagarés libranzas. Se debe recalcar que para el accionante los deudores de las libranzas eran personas desconocidas, aspecto que conlleva a que la operación realizada por aquellas fuera riesgosa. De otro lado, en el expediente no reposan pruebas que acrediten que los demandantes por precaución hubieran revisado físicamente los pagarés que aduce haber adquirido o bien en las oficinas de TU RENTA S.A.S. o en la empresa que indican tenía la custodia de dichos título; es decir, no se cercioraron si quiera de la

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 10 de septiembre de 2014. Exp: 29.590. Consejero Ponente: Dr. Enrique Gil Botero.

existencia real de los mismos, como tampoco se evidencia su diligencia en al menos verificar el comportamiento de la deuda, del pago de dicha cartera, circunstancias que también demuestran la culpa exclusiva a cargo de aquellas que entregaron su dinero sin verificar las condiciones reales del negocio.

En el presente caso no se puede desconocer que los demandantes esperaban obtener unas utilidades del negocio aleatorio que celebraron, de las cuales ellos serían los únicos beneficiarios. Por lo tanto, no tendría sentido que las pérdidas del negocio o los riesgos de la operación emprendida tenga que asumirlas el Estado, asumiendo como si la Administración hubiese participado en el acto autónomo y libre que hoy viene a ser la causa de los perjuicios. En ese escenario, consideramos que una correcta aproximación al asunto que nos concita, debe tener en cuenta que como no todo daño es antijurídico, el daño que no tiene esta característica debe ser soportado por el particular cuando este ha concurrido a su causación, pues los riesgos de su decisión no pueden socializarse para que el Estado y la sociedad en su conjunto respondan por decisiones de que haber prosperado solo habrían supuesto un beneficio individual para los hoy demandantes.

Así las cosas, ante el escaso material probatorio que acredite la existencia de los daños que se pretenden sean indemnizados, así como su antijuridicidad, la falta de acreditación de alguna conducta omisiva a cargo del Estado, o que de dicha conducta haya generado el perjuicio, elementos sobre los que se estructura la responsabilidad extracontractual del Estado, lo jurídicamente procedente es negar la totalidad de las pretensiones, pues aunado a tal circunstancia, tal y como se verá más adelante, tampoco se configuran los dos elementos restantes que permitirían imputar una eventual responsabilidad a mi prohijada por los hechos alegados en la demanda.

6.2. Inexistencia de una omisión imputable a la SFC.

Superado el aspecto relacionado con la existencia del daño cuya reparación se pretende por la presente vía judicial y como quiera que en los hechos de la demanda se evidencia que la responsabilidad de mi representada se afina o atribuye a una supuesta falla del servicio por “omisión”, procede poner de presente la **inexistencia de omisión imputable** a esta Entidad, por lo que a continuación se señalarán los principales aspectos de la actuación administrativa que con diligencia, previsividad y asertividad este ente de control efectuó respecto de TU RENTA S.A.S.

6.2.1. La sociedad TU RENTA S.A.S. no está ni ha estado sometida a vigilancia de esta Superintendencia.

Debe llamarse preliminarmente la atención frente a una realidad incuestionable y es que la referida sociedad con la que los aquí demandantes establecieron en su momento el vínculo contractual causante del presunto daño, no estuvo ni ha estado sometida a la vigilancia de la SFC. Es oportuno precisar que las entidades y actividades respecto de las que esta autoridad ejerce las funciones de inspección, vigilancia y control, corresponden a las previstas en el numeral 2 del artículo 325 del

EOSF, numeral 1 del párrafo 3 del artículo 75 de la Ley 964 de 2005, así como el inciso 2 del artículo 40 de la Ley 454 de 1998, modificado por el artículo 102 de la Ley 795 de 2003 y el artículo 11.2.1.6.1. del Decreto 2555 de 2010.

Bajo este entendimiento, es claro que los interesados en desarrollar actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público deben estar bajo vigilancia de esta Superintendencia. En virtud de ello, es necesario que se constituyan en la forma y términos que establecen el artículo 53 y siguientes del EOSF y la Parte Primera, Título Primero, Capítulo Primero de la Circular Básica Jurídica de la SFC. Tales disposiciones señalan que dichas entidades deberán obtener previamente el certificado de autorización respectivo el cual será otorgado por esta Superintendencia, **circunstancia que en el presente asunto jamás ocurrió.**

6.2.2. Actuación diligente de la SFC respecto de la sociedad TU RENTA S.A.S. a pesar de no ser una entidad vigilada, con el fin de establecer un posible escenario de captación masiva e ilegal de recursos del público. Inexistencia de omisión imputable por parte de este Organismo de Inspección y Vigilancia.

Aunque la citada sociedad, insistimos, nunca estuvo sometida a la inspección y vigilancia de la SFC, esta autoridad realizó una visita a TU RENTA S.A.S., la que se llevó a cabo entre el 3 y el 9 de noviembre de 2015. La finalidad de la misma era establecer si dicha persona jurídica se encontraba realizando operaciones de captación o recaudo no autorizado de recursos del público, a tenor de lo dispuesto por los artículos 108 y 326 numeral 4) literal e) del EOSF, en armonía con el artículo 2.18.2.1. del Título 2 de la Parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, concordante con las disposiciones previstas en el Decreto 4334 de 2008.

6.2.2.1. Resumen y conclusiones de la visita realizada a TU RENTA S.A.S.:

La visita de inspección de la SFC a TU RENTA S.A.S., fue ordenada mediante Oficio radicado bajo el No. 2015111713-000-000 del 29 de octubre de 2015, y se llevó a cabo los días 3 y 9 de noviembre de 2015.

Esta visita se originó, como se señala en los antecedentes del Informe de Inspección del 17 de enero de 2016 *“de la consulta que realizó un particular a través del Punto de Contacto de esta Superintendencia, en la que puso en conocimiento las actividades desarrolladas por la sociedad TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., la cual, de acuerdo con el peticionario, está ofreciendo altas rentabilidades a las personas interesadas en invertir sus excedentes de liquidez, principalmente a personas de la tercera edad”*.

De acuerdo con los documentos que se recabaron en la visita se logró establecer que TU RENTA S.A.S., tenía un modelo de negocio dedicado a la compraventa de pagarés libranzas, derivados de los créditos que otorgaban a sus asociados: las cooperativas de INVERSIONES DE CORDOBA – COOINVERCOR, SERVICOO

DE LA COSTA, COOPERATIVA MULTIACTIVA DE VENDEDORES NACIONALES – COOVENAL, COOPERATIVA MULTIACTIVA COLOMBIANA – COOMUNCOL, que se encontraban bajo la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Economía Solidaria; las sociedades INVERCOR D Y M S.A.S., ALEJANDRO JIMÉNEZ A.J. S.A.S., por créditos que otorgaban a personas a quienes les vendían bienes o servicios y la CORPORACIÓN ALIADA PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO – CORPOSER, quien igualmente adquiriría títulos a diversas cooperativas, personas jurídicas con las que la referida sociedad, establecía unos *“Acuerdos Marcos de Compraventa y Cesión de Cartera con Responsabilidad, Modalidad “Pagarés – Libranzas”*, los que eran suscritos con cada una de las personeras jurídicas mencionadas.

Así mismo, se logró establecer que la propiedad de los títulos valores adquiridos eran transferidos con responsabilidad a la sociedad TU RENTA S.A.S., quien recibía físicamente los títulos, con el respectivo endoso en propiedad. A su vez la sociedad en cuestión, descontaba la cartera comprada a las cooperativas con sus clientes quienes eran contactados a través de agentes comerciales con quienes previamente se habían suscrito contratos de corretaje.

Se estableció, en ese sentido, que los clientes compradores de los pagarés libranzas inicialmente adquiridos por TU RENTA S.A.S., se vinculaban con esa sociedad, por medio de un documento denominado *“FORMULARIO DE INFORMACIÓN CLIENTES COMPRA VENTA DE CARTERA”*, en el que se contenían las condiciones de la negociación, así como los datos personales del comprador. A través del diligenciamiento de dicho formulario y su envío se confirmaba al comprador la venta de los pagarés libranza vía correo electrónico, indicándosele el valor del depósito a realizar a las cuentas de la sociedad visitada, para luego recibir el endoso del título valor, sin responsabilidad.

Se observó que los pagos de los flujos los realizaban directamente las cooperativas originadoras a la cuenta que el cliente comprador había suministrado en el contrato, la cual era informada por TU RENTA S.A.S., a las cooperativas mediante comunicación en la que se señalaban además las libranzas vendidas al tercero.

De esta manera, a partir del análisis de la información recabada en el transcurso de la visita de inspección, se evidenció que en las actividades desarrolladas TU RENTA S.A.S., relativas a la compra y venta al descuento de pagarés libranza, existía de por medio la entrega en propiedad de un título valor, y en ese orden, el pago realizado a los clientes compradores se derivaba de flujo generado por esos mismos pagarés libranza, razón por la cual se concluyó que no estaban configurados los hechos objetivos o notorios, ni los supuestos de captación masiva de recursos del público, al tenor de lo dispuesto por el artículo 6 del Decreto 4334 de 2008, en concordancia con el artículo 2.18.2.1 del Título 2 de la Parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.

Debe destacarse que los detalles de las operaciones revisadas a lo largo de la visita y que están plasmadas en el Informe de Inspección, obedecen única y

exclusivamente a la evidencia y material documental entregado por el Representante Legal de TU RENTA S.A.S., mediante Oficio radicado en la Superintendencia el 19 de noviembre de 2015 bajo radicado 2015111713-002-000.

Así, el hecho de que con posterioridad, dentro del proceso de intervención adelantado por la Superintendencia de Sociedades en diciembre del 2017, se hubiese verificado la existencia de hechos objetivos que dieron cuenta de la realización operaciones de captación masiva de recursos del público por parte de TU RENTA S.A.S., **en manera alguna pueden significar que la SFC haya sido omisiva en el cumplimiento de sus funciones legales, pues, se itera, la información que la Superintendencia Financiera analizó corresponde a la recabada y entregada por la misma sociedad para los periodos comprendidos, principalmente, entre 2013, 2014 y algunos datos de 2015.**

Por ende, hemos de ser enfáticos, sin dubitación alguna, en que no existió ningún comportamiento omisivo imputable a la SFC, y por ello no existe prueba en el proceso que así lo indique. Por el contrario, de lo que sí hay prueba es de la labor que esta Autoridad realizó para conocer y entender el modelo de operación de TU RENTA S.A.S., mediante la visita de inspección practicada a la sociedad en cuestión, producto de cuya labor se concluyó, con base en la información suministrada por dicha empresa, no vigilada además por la SFC, que no se configuraban conforme al contexto objeto de estudio, los supuestos de captación masiva de recursos del público por parte de ésta.

6.3. Ninguna autoridad del estado puede ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley.

Como se ha señalado a lo largo del presente escrito, los demandantes acuden al presente medio de control de Reparación Directa, para reclamar solidariamente de las entidades demandadas, un resarcimiento de índole económico, fundado en una presunta responsabilidad extracontractual de la administración pública por supuestamente “avaluar” el desarrollo de las actuaciones de TU RENTA S.A.S. Indican que dicha sociedad desplegó conductas de captación masiva e ilegal de recursos del público, que en virtud de ello las demandadas habrían incumplido sus deberes de inspección, vigilancia y control en relación con el funcionamiento de la sociedad encartada en el asunto, a la que afirman haber entregado sumas de dinero con el fin de comprar títulos valores. Por ello, en su sentir ese hecho las habilita para reclamar perjuicios materiales por la presunta omisión en el ejercicio de las funciones previstas en el artículo 6 del Decreto 4334 de 2008.

Pues bien, frente al cumplimiento de los contenidos obligacionales a los que está sometida esta Entidad, conviene precisar que desde los artículos 6 y 121 de la Constitución Política, se establece que las autoridades públicas, como es el caso de mi prohijada, no pueden ejercer funciones distintas de las que expresamente les atribuye la Constitución y la ley. Por ende, la responsabilidad que se quiere endilgar en el presente caso, basada en el supuesto incumplimiento de las funciones a cargo de las demandadas, debe analizarse, considerando los límites impuestos por el

mandato constitucional en ciernes, en tanto las autoridades no pueden responder por hechos o cadenas causales diferentes a aquellas que expresamente están bajo su tutela.

Bajo esa óptica, debe decirse que la SFC no tuvo participación, directa o indirecta, en los actos y hechos con base en los cuales ahora se pretende derivar su responsabilidad. Y es que no basta con efectuar acusaciones temerarias e irreflexivas para que se configuren las condiciones en las que ha de incurrirse para que el Estado deba responder por su acción u omisión. En relación con las exigencias de orden jurídico que deben acreditarse para que el Estado pueda ser responsable, ha dicho la jurisprudencia del Consejo de Estado:

*“Tal concepto implica, como lo ha dicho repetidamente la Sala, que la responsabilidad de la Administración **no puede resultar comprometida cada vez que un particular resulta lesionado en su vida, honra, bienes creencias y demás derechos y libertades**, para cuya protección están establecidas las autoridades de la República, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la Constitución, pues el examen del cumplimiento adecuado de las obligaciones del Estado no puede hacerse con relación a un Estado ideal, **sino con referencia concreta a la Administración a la que se impone tal obligación**, teniendo en cuenta sus recursos, sus capacidades y sus posibilidades y sin que pueda olvidarse que nadie, tampoco el Estado, puede estar obligado a lo imposible”.*¹⁰
(Negrilla fuera del texto)

De modo que, ante la inexistencia de prueba que sustente no solo el presunto perjuicio o daño patrimonial alegado por el accionante, sino la omisión en que habría incurrido el Estado y cómo ésta sería la causa eficiente del daño, se impone negar las pretensiones de la demanda, con mayor razón cuando el eventual daño no es ni puede ser consecuencia directa de un acción u omisión que pueda atribuirse a la SFC, aspecto al que con facilidad podrá arribar el Despacho al realizar un simple cotejo del marco jurídico que regula las funciones y competencias de esta Superintendencia.

Siguiendo la argumentación ofrecida hasta este punto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha delimitado los presupuestos necesarios para que prospere la responsabilidad del Estado por la omisión de sus funciones:

“En relación con la responsabilidad del Estado por omisión, ha considerado la Sala que para la prosperidad de la demanda es necesario que se encuentren acreditados los siguientes requisitos: a) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios; b) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; c) un daño antijurídico y; d) la relación causal entre la omisión y el daño. Frente a éste último aspecto, la Sala,

¹⁰ Consejo de Estado. Sentencia de 6 de octubre de 1995, expediente 9535. Consejero Ponente: Carlos Betancur Jaramillo.

con apoyo en la doctrina, que a su vez se inspiró en la distinción realizada en el derecho penal entre delitos por omisión pura y de comisión por omisión, precisó que en este tipo de eventos lo decisivo no es la existencia efectiva de una relación causal entre la omisión y el resultado, sino la omisión de la conducta debida, que de haberse realizado habría interrumpido el proceso causal impidiendo la producción de la lesión”¹¹

*Como puede observarse, en el caso de las Superintendencia no basta con argumentar dentro del proceso que éstas tienen una competencia legal de supervisión sobre la actividad de los particulares, **adicionalmente se debe demostrar que una vez se tuvo conocimiento de la irregularidad cometida no se adelantaron, se adelantaron tardíamente o se usaron los medios inadecuados para interrumpir el proceso causal que genera el daño en el patrimonio económico de los usuarios del servicio o actividad objeto de control, inspección y vigilancia”.***

Al referirse sobre la inspección y vigilancia del ejercicio de la actividad financiera, el Consejo de Estado ha sostenido:

*“La actividad financiera que desarrollan los particulares está sometida a la inspección y vigilancia del Estado, en razón del interés general que esa actividad reviste, por su incidencia en la economía. Por lo tanto, la responsabilidad del Estado por los daños que se derivaran de actuaciones irregulares de quienes ejercen dicha actividad **se produce siempre que la entidad estatal incurra en omisión en el cumplimiento de las funciones que le corresponden como autoridad de policía administrativa, pero cuando se demuestre que de haber dado cumplimiento a tales obligaciones se hubiera podido impedir que se causaran los daños derivados de esa irregular gestión de los particulares”**¹²*

De lo anterior, surge con claridad que la responsabilidad por omisión en la función de policía no se genera sólo porque se haya demostrado que se incumplieron las competencias que se han asignado jurídicamente, sino que adicionalmente debe probarse que de haberse cumplido las obligaciones se habría podido impedir la generación del daño. Así las cosas, no hay deber de reparar cuando aún en cumplimiento de labores de inspección, control y vigilancia, el análisis probatorio conduce a la conclusión inexorable de que tal consecuencia negativa se habría dado con independencia de la intervención estatal.

En este punto resulta pertinente manifestar que la SFC como entidad estatal de carácter técnico, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con lo consagrado en el artículo 121 de la Constitución Política, **sólo tiene competencia en relación con las materias a su cargo** y con sujeción a las

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 16 de abril de 2007. Exp. 25000-23-27-000-2001-00009-01 (AG).

¹² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 16 de abril de 2007. Exp. 25000-23-26-000-1995-00936-01 (22984).

funciones atribuidas por la Constitución y la ley, las cuales para el caso de esta Autoridad, se encuentran descritas, en el Decreto 2739 de 1991, Decreto – Ley 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero - EOSF), la Ley 964 de 2005, Decreto 2555 de 2010 (modificado, entre otros, por el Decreto 1848 de 2016 y el Decreto 2399 de 2019), y las demás normas que las modifiquen o adicionen.

De tal manera, esta Superintendencia es el Organismo técnico encargado de ejercer funciones de control, inspección y vigilancia **sobre las entidades que conforman los sectores financiero, asegurador, bursátil y previsional del país**, teniendo como objetivo supervisar el sistema financiero y el mercado de valores colombiano, de acuerdo con la facultad consagrada y delegada en los artículos 189 numeral 24 y 211 de la Constitución Política.

De ahí que a la SFC, desde la óptica de sus funciones administrativas, **no le compete intervenir en las relaciones contractuales entabladas entre las entidades vigiladas (y no vigiladas) y los particulares**. Es así como, esta Entidad no puede impartir órdenes referidas a la ejecución y terminación de contratos celebrados entre los particulares y sus entidades vigiladas ni mucho menos las no vigiladas, dado que su función de supervisión no trasciende a la intrusión en la esfera de la autonomía de las partes que se caracteriza por la libertad negocial, pues estaría desbordando el ámbito de su competencia administrativa. **Una interpretación contraria llevaría a pensar que esta autoridad tiene facultades para coadministrar o para dirimir diferencias que puedan surgir en las relaciones contractuales, e incluso para asumir responsabilidades por completo ajenas a su naturaleza, objetivos y funciones.**

Dicho de otro modo, la SFC, dado su carácter de entidad pública, solamente puede realizar aquellas funciones para las que ha sido expresamente facultada por la ley. Por lo tanto, en el caso que nos ocupa no podría haber decretado medidas administrativas dirigidas a ordenar la toma de posesión de los bienes y haberes de TU RENTA S.AS., primero, porque en la visita realizada a la sociedad en cuestión **no se encontraron a la fecha de su realización hechos objetivos y notorios de los supuestos de captación masiva e ilegal de recursos del público, que conllevaran a la adopción de una medida cautelar para la fecha en que la misma se llevó a cabo y, segundo, porque ésta medida de intervención en el marco del Decreto 4334 de 2008 solo podía ser adoptada por la SS.**

Con todo, no se avizora en el presente caso el despliegue de conducta alguna que haya quebrantado los deberes a cargo de la SFC y de la que pueda derivarse que los presuntos daños sufridos por el accionante deban ser reparados por el Estado, al haber tenido ocurrencia por causa de una conducta que no puede endilgarse a la administración pública.

6.4. Ninguna autoridad pública en el ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control está obligada a lo imposible.

Para finalizar, no puede soslayarse el hecho de que la omisión que puede dar lugar a la responsabilidad del Estado en el caso de la omisión de las Superintendencias se concreta, en primer término, por la ausencia de adopción de medidas administrativas cuando se tiene conocimiento de irregularidades en la actividad de las industrias vigiladas, y al cual puede llegarse por quejas de la ciudadanía, o como resultado del propio cumplimiento de las funciones de inspección, vigilancia y control, o de hechos que sean materia de denuncia por los particulares.

Ello, en la medida en que sin este conocimiento previo no es posible pretender responsabilidad, pues aun cuando el Estado tiene una obligación de garantía de bienes jurídicos no está obligado a lo imposible y, por lo tanto su deber de policía administrativa no puede, bajo ninguna circunstancia, implicar el que tenga un funcionario público al interior de cada establecimiento sujeto a su control, por lo que quien demanda debe demostrar supuestos fácticos y jurídicos que permitan deducir la presencia de elementos suficientes, como para considerar que la Autoridad incurrió en un obrar irregular.

En esa línea argumentativa, sobre la naturaleza de las funciones de inspección, vigilancia y control a cargo de las Superintendencias, el Consejo de Estado ha dicho lo siguiente:

*“El propósito de las funciones de inspección, vigilancia y control que el ordenamiento asigna a la Superintendencia de Sociedades no es otro que el de velar porque las compañías vigiladas ajusten su actividad a las normas jurídicas que la gobiernan – constitucionales, legales y reglamentarias -, así como a los estatutos del propio ente social; por consiguiente, en modo alguno podría admitirse que la finalidad de las intervenciones del organismo de control frente a eventos como el sub judice pudiere consistir en hacerle asumir sus obligaciones de resultado de cara a la evitación de que se produzcan daño a los socios o a terceras personas como consecuencia del desarrollo de sus actividades por parte de la empresa sujeta a vigilancia. **La responsabilidad patrimonial del Estado, por tanto, en este tipo de casos, solamente puede quedar comprometida si se demuestra en el proceso i) que el servicio a cargo de la Superintendencia no fue prestado o lo fue de manera tardía, negligente o equivocada y ii) que esa falta en la prestación del servicio fue la que condujo a la materialización del(los) daño(s) cuya reparación se depreca**”¹³.*

Como puede apreciarse, las entidades públicas deben ser absueltas si demuestran que frente a una situación irregular adoptaron las medidas y decisiones que de ella se esperaban, **por lo que no tiene por qué asegurar que su intervención ofrezca una recuperación de una actividad económica o la recuperación de pérdidas dinerarias debidas al comportamiento de los particulares.**

¹³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2012. Exp. 25000-23-26-000-1995-00936-01 (22984).

Se trata, entonces, de un régimen **subjetivo** de responsabilidad atado directamente al contenido obligacional impuesto al Órgano de inspección, vigilancia y control, y limitado a su vez por éste, en función del cual:

*“La responsabilidad patrimonial del Estado bajo un esquema de responsabilidad subjetiva, es decir sustentada en la falla en el servicio, **pues la función de supervisión no consiste en garantizar el patrimonio de los depositantes, inversores o aseguradores contra cualquier pérdida, sino en asegurar el cumplimiento de las normas del sector**, no puede perderse de vista que el contenido obligacional a cargo de la Administración en este tipo de supuestos consiste en procurar la salvaguarda -so pena de la adopción de las medidas o de la imposición de las sanciones a las cuales legalmente hubiere lugar (...) cuando las víctimas que acuden a la Jurisdicción en busca de la reparación de los daños que les fueron irrogados son usuarios o terceros damnificados por el actuar de la sociedad vigilada, lo primero que se observa es el hecho de que quien produce directamente el daño no es el Estado – el cual sólo desarrolla en tales eventos labores de supervisión-, sino un tercero, que es justamente la compañía intervenida; es ella la que ocasiona, de manera directa, los daños a sus clientes, de suerte que, por regla general. Frente al Estado debe examinarse si se estructura un hecho de tercero como eximente de responsabilidad. De este modo, el título de imputación del daño al Estado únicamente podría ser -se itera- la falla del servicio constituida por la omisión de la entidad oficial supervisora en el cumplimiento de sus deberes legales”¹⁴.*

En el caso concreto habría que agregar un hecho al que ya hemos hecho referencia a lo largo de este escrito, pero el que, insistimos, no puede ser inobservado, y es que la sociedad que concita el presente debate judicial, a diferencia de lo sostenido por la jurisprudencia en relación con los eventos en que puede ser declarada la responsabilidad por la omisión en el cumplimiento de las funciones de inspección, vigilancia y control, **nunca estuvo bajo la inspección y vigilancia de la SFC.**

Por lo tanto, las actuaciones desplegadas por este Organismo frente a TU RENTA S.A.S, en ningún caso se llevaron a cabo por ser ésta una industria supervisada por la SFC. Por el contrario, las mismas se hicieron con fundamento en la habilitación que esta Entidad ostenta a la luz de los artículos 108 y 325 numeral 4) literal d) del EOSF, entre otros, para inspeccionar y adoptar medidas frente a las entidades que se presume, puedan estar desarrollando actividades exclusivas de las vigiladas, o lo que es lo mismo, se encuentren realizando de forma ilegal el ejercicio de la actividad financiera y aseguradora, que sí tiene bajo su égida la Superintendencia Financiera de Colombia.

7. EXCEPCIONES.

Sea lo primero informar al Despacho que las excepciones previas, conforme lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020, concordante con los artículos

¹⁴ Ibid.

100 al 102 del Código General del Proceso, se presentarán en escrito separado. En ese orden, nos referiremos a continuación a las que consideramos son presupuestos necesarios para proferir una sentencia que niegue las pretensiones de la demanda, y en ese sentido sea favorable a los intereses de mi representada. Así:

7.1. EXCEPCIONES DE FONDO

7.1.1. Actuación diligente y conforme al marco de sus competencias por parte de la SFC respecto de TU RENTAS.A.S., con el fin de establecer un posible escenario de captación masiva e ilegal de recursos del público.

7.1.1.1. Visita realizada a la sociedad TU RENTAS.A.S.:

La visita de inspección de la SFC a TU RENTA S.A.S., y que se llevó a cabo entre el 3 y el 9 de noviembre de 2015, evidencia que la citada sociedad tenía un modelo de negocio dedicado a la compraventa de pagarés libranzas, derivados de los créditos que otorgaban a sus asociados las cooperativas: de INVERSIONES DE CORDOBA – COOINVERCOR, SERVICOOOP DE LA COSTA, COOPERATIVA MULTIACTIVA DE VENDEDORES NACIONALES – COOVENAL, COOPERATIVA MULTIACTIVA COLOMBIANA – COOMUNCOL, que se encontraban bajo la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Economía Solidaria; las sociedades INVERCOR D Y M S.A.S., ALEJANDRO JIMÉNEZ A.J. S.A.S., por créditos que otorgaban a personas a quienes les vendían bienes o servicios y la CORPORACIÓN ALIADA PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO – CORPOSER, quien igualmente adquiría títulos a diversas cooperativas, personas jurídicas con las que dicha sociedad, establecía unos “*Acuerdos Marcos de Compraventa y Cesión de Cartera con Responsabilidad, Modalidad “Pagarés – Libranzas”*”, los que eran suscritos con cada una de las personeras jurídicas mencionadas.

Como resultado de la visita se pudo establecer que la propiedad de los títulos valores adquiridos eran transferidos con responsabilidad a la sociedad TU RENTA S.A.S., quien recibía físicamente los títulos, con el respectivo endoso en propiedad. A su vez la referida sociedad descontaba la cartera comprada a las cooperativas con sus clientes quienes eran contactados a través de agentes comerciales con quienes previamente se habían suscrito contratos de corretaje.

En ese sentido, se estableció que los clientes compradores de los pagarés libranzas inicialmente adquiridos por TU RENTA S.A.S., se vinculaban con esa sociedad, por medio de un documento denominado “*FORMULARIO DE INFORMACIÓN CLIENTES COMPRA VENTA DE CARTERA*”, en el que se contenían las condiciones de la negociación, así como los datos personales del comprador. A través del diligenciamiento de dicho formulario y su envío se confirmaba al comprador la venta de los pagarés libranza vía correo electrónico, indicándosele el valor del depósito a realizar a las cuentas de la sociedad visitada, para luego recibir el endoso del título valor, sin responsabilidad.

Se observó que los pagos de los flujos los realizaban directamente las cooperativas originadoras a la cuenta que el cliente comprador había suministrado en el contrato, la cual era informada por TU RENTA S.A.S., a las cooperativas mediante comunicación en la que se señalaban además las libranzas vendidas al tercero.

De esta manera, a partir del análisis de la información recabada en el transcurso de la visita de inspección, se evidenció que en las actividades desarrolladas por la sociedad en cuestión, relativas a la compra y venta al descuento de pagarés libranza, existía de por medio la entrega en propiedad de un título valor, y en ese orden, el pago realizado a los clientes compradores se derivaba de flujo generado por esos mismos pagarés libranza, razón por la cual se concluyó que no estaban configurados los hechos objetivos o notorios, ni los supuestos de captación masiva de recursos del público, al tenor de lo dispuesto por el artículo 6 del Decreto 4334 de 2008, en concordancia con el artículo 2.18.2.1 del Título 2 de la Parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.

Debe destacarse que los detalles de las operaciones revisadas a lo largo de la visita y que están plasmadas en el Informe de Inspección, obedecen única y exclusivamente a la evidencia y material documental entregado por el Representante Legal de TU RENTA S.A.S., mediante Oficio radicado en la Superintendencia el 19 de noviembre de 2015 bajo radicado 2015111713-002-000.

Así, el hecho de que con posterioridad, dentro del proceso de intervención adelantado por la Superintendencia de Sociedades en diciembre del 2017, se hubiese verificado la existencia de hechos objetivos que dieron cuenta de la realización operaciones de captación masiva de recursos del público por parte de TU RENTA S.A.S., **en manera alguna pueden significar que la SFC haya sido omisiva en el cumplimiento de sus funciones legales, pues, se itera, la información que la Superintendencia Financiera analizó corresponde a la recabada y entregada por la misma sociedad para los periodos comprendidos, principalmente, entre 2013, 2014 y algunos datos de 2015.**

Por ende, hemos de ser enfáticos, sin dubitación alguna, en que no existió ningún comportamiento omisivo imputable a la SFC, y por ello no existe prueba en el proceso que así lo indique. Por el contrario, de lo que sí hay prueba es de la labor que esta Autoridad realizó para conocer y entender el modelo de operación de la citada sociedad, mediante la visita de inspección practicada a la sociedad en cuestión, producto de cuya labor se concluyó, con base en la información suministrada por dicha empresa, no vigilada además por la SFC, que no se configuraban conforme al contexto objeto de estudio, los supuestos de captación masiva de recursos del público por parte de ésta.

A este respecto, y a la luz de las evidencias que son aportadas al plenario con la presente contestación, consideramos que la SFC, **lejos de permanecer inactiva o abstenerse de actuar en relación con TU RENTA S.A.S., cumplió cabalmente con las funciones de prevención y control del ejercicio ilegal de la actividad financiera que tenía a su cargo,** y en ese sentido el hecho de con la visita de

inspección realizada no se hubiesen encontrado configurados supuestos de captación masiva, se insiste, con base en la información recabada y entregada por la propia sociedad visitada, en modo alguno puede dar lugar a la existencia de una omisión por parte de esta Superintendencia, con mayor razón, si de hecho las actividades desplegadas demuestran que aun frente a una entidad ajena al ámbito de inspección, vigilancia y control de la SFC, esta Autoridad actuó, en desarrollo de sus obligaciones de medio, que no resultado, para establecer las características que a la fecha de realización de la visita tenía el modelo de negocio de la sociedad que con posterioridad incumplió lo pactado al aquí accionante.

7.1.2. Causales de exoneración de responsabilidad – Inexistencia de nexo causal entre la actuación de la SFC y el daño irrogado.

En el evento en que el Despacho llegare a considerar acreditada la existencia de un daño en el presente caso, las pretensiones deberían ser igualmente negadas ya que el mismo no es imputable ni atribuible a la SFC, pues concurren en el caso causales que deben exonerar de responsabilidad al Estado pues rompen el juicio de imputación fáctica y jurídica.

7.1.2.1. Hecho de un tercero

En el evento en que los demandantes logran probar a lo largo del presente proceso la existencia de un eventual perjuicio en virtud de la entrega de dineros a TU RENTA S.A.S. o llegaren a demostrar que las pérdidas que aducen haber sufrido devienen de la existencia y funcionamiento de esa sociedad, ese hecho **NO PUEDE SER ATRIBUIBLE A LA SFC**, pues claramente la causa del daño estaría afincada en la acción propiamente dicha de esa sociedad, con la que los aquí demandantes entablaron un negocio jurídico, siendo así responsabilidad de los representantes legales y/o administradores de esa persona jurídica las actuaciones que confluieron en la pérdida de los recursos depositados, acciones que son completamente ajenas a mi representada.

En ese sentido, cuando en los hechos de la demanda se afirma que TU RENTA S.A.S. dejó de pagar las amortizaciones que mes a mes venía realizando a los demandantes, justificando dicha circunstancia en razones de orden operativo de la cartera, además de asuntos y menesteres internos de las cooperativas originadoras de las obligaciones adquiridas por el accionante, debe indicarse que respecto de estos hechos, ningún vínculo o relación causal tiene la SFC. Las mismas afirmaciones del accionante denota en que fue el hecho del tercero con quien se había establecido el vínculo contractual, el que provocó la cesación de pagos que afectó el patrimonio de los reclamantes.

Bajo ese entendimiento, de comprobarse que pudo haberse producido un daño, el mismo tendrá que ser objeto de litigio directamente entre las partes contratantes en desarrollo del negocio particular e individual que fue celebrado, ello, mediante el ejercicio de las acciones judiciales estatuidas por el legislador para tales fines, entre ellas, las de competencia de la jurisdicción ordinaria, e incluso a través del proceso

penal respectivo, en el que cabe la reparación de los perjuicios irrogados con ocasión del injusto que llegaré a acreditarse más allá de toda duda razonable.

No puede perderse de vista que aun cuando se quiera imputar responsabilidad a la Administración y se pretenda de ella el pago de los recursos que de forma libre y autónoma se invirtieron en la sociedad hoy intervenida, el punto central de la discusión que aquí se plantea, es que el presente asunto versa sobre la celebración de un contrato entre particulares, del cual la SFC no fue parte, ni dio su consentimiento o aval, razón por la que mal podría pretenderse que el cumplimiento de las prestaciones a las que se comprometió cada uno de los obligados recaiga en esta autoridad de supervisión, y no en el tercero que se obligó jurídicamente con los demandantes, esto es, TU RENTA S.A.S.

Así las cosas, resulta evidente que en el caso puesto a consideración del Despacho la atribución material del hecho dañoso, constituida como un fenómeno estrictamente naturalístico, se relaciona directamente con la acción del particular y no con la del Estado, siendo así que la responsabilidad solo puede endilgarse a la referida sociedad.

Por lo tanto, con fundamento en los hechos y pruebas vertidas dentro del proceso, para esta Superintendencia es claro que la sociedad TU RENTA S.A.S. estructuró un modelo de negocio partiendo de una operación legal, como lo es la compra venta de “pagarés-libranzas”, atrayendo a particulares inversores al mismo con falsas promesas de rendimientos elevados, aun cuando podían establecer que los flujos recibidos resultaban insuficientes para garantizar el pago de lo prometido y que los títulos valores ofrecidos presentaban inconsistencias.

7.1.2.2. Culpa exclusiva de la víctima.

Sea lo primero señalar que los señores LUISA DE LAS MERCEDES SALAMANCA y CARLOS ARTURO SERRATO GONZALEZ, quienes hoy fungen como demandantes, son personas mayores de edad, que tienen los conocimientos que dan las máximas de la experiencia y que con base en ellos tomó de forma libre, autónoma y consciente una decisión de inversión que por sus características tenía un riesgo inherente, del cual no pueden pretender fundar responsabilidad en el Estado por su resultado, **pues la función de supervisión a cargo de esta Superintendencia no consiste en garantizar el patrimonio de los depositantes, inversores o aseguradores contra cualquier pérdida**, ello, tratándose una de entidades no vigiladas.

Cabe señalar, con base en las conclusiones contenidas en el Informe de Inspección analizado a lo largo de este escrito, que al parecer lo que ocurrió con el aquí accionante no fue otra cosa que la celebración de un contrato aleatorio, en los términos descritos en el artículo 1498 del Código Civil, esto es, aquel en el cual existe una contingencia incierta de ganancia o pérdida, y el cual se materializó en la compra de una cartera, que se generó en el alea de una posible rentabilidad atada al recaudo

de unos recursos que se lograría en un periodo de tiempo determinado. Por ende, no se puede pretender fundar responsabilidad en el Estado por el resultado de un negocio determinado por la autonomía de la voluntad de las partes, menos aun cuando el resultado del mismo dependía o estaba íntimamente ligado a los riesgos propios de los negocios realizados, y que los demandantes consintieron asumir libre y voluntariamente.

En ese sentido, debe auscultarse con especial énfasis el hecho de que el accionante, según se infiere del libelo, obró en todo momento de manera libre, consciente y voluntaria al momento de entregar sus dineros a TU RENTA S.A.S., ello bajo el principio de la autonomía de la voluntad, que conlleva un reconocimiento de autodeterminación por parte de los sujetos contratantes, en función del cual se les reconoce capacidad para regular aquellos intereses que les son propios. Razón por la cual no es dable asumir que el Estado deba tener responsabilidad por los perjuicios que los particulares sufran como resultado de su propia iniciativa.

Y es que proceder en un sentido contrario a éste, supone un riesgo evidente, que no es otro que el de llevar a concluir que cada que un inversionista, en un negocio de riesgo, pierda, el Estado habrá de responder por su dinero. Lo cual conllevaría a unas consecuencias contraproducentes, pues se daría cabida a la idea que las personas realicen toda clase de inversiones riesgosas, pues en el evento de fracasar el Estado responderá por ellas. Un argumento en esa dirección es que al Estado no pueden socializársele solo las pérdidas, cuando las ganancias son privatizadas en los sujetos contratantes. Por lo que mal podrían instrumentalizarse las funciones de inspección, vigilancia y control, para sostener un modelo en el que las utilidades son individualizadas en unos pocos, mientras las pérdidas son compartidas entre todo el conglomerado social.

De otro lado, es importante considerar que la presunta relación contractual entre los demandantes y TU RENTA S.A.S., se trata de un negocio privado sin intervención alguna de la SFC, en el cual las interesadas aseveran haber realizado una “inversión” de dinero, tipo de negocio que hace referencia a la colocación de capital en una operación, proyecto o iniciativa empresarial con el fin de recuperarlo con intereses en caso de que el mismo genere ganancias, para la economía y las finanzas las inversiones tienen que ver tanto con el ahorro, como con la ubicación del capital y aspectos vinculados al consumo. Una inversión es típicamente un monto de dinero que se pone a disposición de terceros, de una empresa o de un conjunto de acciones con el fin de que el mismo se incremente producto de las ganancias que genere ese fondo o proyecto empresarial. Así, toda inversión implica tanto un riesgo como una oportunidad. Un riesgo en la medida en que la devolución del dinero invertido no está garantizada, como tampoco las ganancias. Una oportunidad en tanto el éxito de la inversión puede implicar la multiplicación del dinero colocado.

Respecto de lo anterior, se debe señalar que:

“En la inversión privada suelen considerarse tres variables distintas; la primera corresponde al rendimiento esperado, es decir, la rentabilidad que se considera

*que tendrá en términos positivos o negativos, la segunda obedece al **riesgo aceptado, es decir, la incertidumbre sobre el rendimiento, la posibilidad de que la inversión no se recupere**, y por último el horizonte temporal, o bien el período a corto, mediano o largo plazo durante el que la inversión se sostendrá.”¹⁵*

En otras palabras, estaban los demandantes obligados a actuar con sujeción a los principios de lealtad y buena fe, así como a proceder con la diligencia debida y el cuidado que se espera frente a esta clase de operaciones comerciales. Esa diligencia le hubiese llevado, al menos, a interrogarse e indagar sobre algunas cuestiones esenciales de la cartera que estaban adquiriendo, tales como el origen de los pagarés libranza, lo que les habría llevado a verificar si dichos títulos existían en las cooperativas originadoras que celebraban negocios con TU RENTA S.A.S. o en la sociedad contratada para la custodia de los mismos.

Nótese que aun cuando el accionante reprocha al Estado por un presunto actuar negligente, el dicho no ofrece prueba de ninguna clase, pasan por alto señalar que nunca acreditaron haber verificado o realizado alguna investigación sobre el efectivo pago de los deudores de las obligaciones contenidas en los títulos valores que estaba adquiriendo. Tampoco hicieron nada por establecer de qué tipo de cartera se trataba, si la misma estaba siniestrada, o los títulos valores presentaban inconsistencias, duplicidades, si la información que les brindaban vía correo electrónico sobre montos y plazos de los pagarés era verídica o fidedigna.

Por el contrario, simplemente existen una serie de manifestaciones que dejan ver que los demandantes se limitaron a recibir información, sin comprobarla, y acto seguido a suscribir documentos sin un soporte válido, amparándose únicamente en la “*confianza*” que les brindaba TU RENTA S.A.S. Debe plantearse, entonces, la existencia manifiesta de una desidia de los demandantes en los términos a los que hemos hecho referencia, como causa determinante del posible perjuicio irrogado, por lo que la apreciación del daño, en caso de existir éste, deberá estar sujeta a la valoración de la conducta de quien se expuso a él imprudentemente.

En definitiva, en el presente caso consideramos están dados los elementos de tipo normativo que hacen improcedente la imputación desde un punto de vista fáctico y jurídico, pues nos encontramos ante una actuación del accionante que evidencia imprudencia y la aceptación de riesgos o aleas propias del negocio jurídico que celebró, lo cual tendría que excluir la responsabilidad de la Administración por el hecho o la culpa exclusiva de la víctima.

7.2. Intervención como escenario idóneo para las reclamaciones de índole económica como la que se pretende.

El trámite de la demanda judicial por medio de la interposición del medio de control de reparación directa, no es el mecanismo adecuado para pretender la restitución de

¹⁵ Definición ABC: <http://www.definicionabc.com/economia/inversiones>.

los dineros que se dice fueron entregados a TU RENTA S.A.S., pues con ello se desconocen las instancias legales dispuestas especialmente para tales fines, esto es, el trámite administrativo que con fundamento en el artículo 5° del Decreto 4334 de 2008, el cual fue ordenado por la SS mediante Auto 400-001225 del 30 de enero de 2018, a través del que se decretó la toma de posesión como medida de intervención de TU RENTA S.A.S., escenario en el que existe la posibilidad de devolver de manera ordenada, las sumas de dinero aprehendidas o recuperadas.

Adicionalmente, no puede perderse de vista que al pretender los demandantes que a través del medio de control de reparación directa les sean restituidos como pretensión el valor de los dineros entregados a TU RENTA S.A.S., conllevaría al cobro de lo no debido e incluso de un enriquecimiento sin causa, por cuanto al restituirse a la parte actora dentro del proceso de intervención de manera parcial o total el valor de la inversión, se entendería que su daño se habría resarcido y nadie está habilitado por la ley para obtener el pago de una obligación dos veces.

8. PETICIÓN

Con fundamento en las razones de hecho y de derecho que han sido expuestas en el presente escrito de contestación, respetuosamente solicito a su señoría:

En forma principal:

1. Que de **DECLAREN PROBADAS** las excepciones previas de **CADUCIDAD y FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.**
2. Se **NIEGUEN** todas y cada una de las pretensiones de la demanda por las razones expuestas a lo largo del presente escrito de contestación a la misma.

En forma subsidiaria:

1. Se **DECLAREN PROBADAS** las excepciones de mérito o de fondo denominadas: **ACTUACIÓN DILIGENTE Y CONFORME AL MARCO DE SUS COMPETENCIAS POR PARTE DE LA SFC RESPECTO DE TU RENTA S.A.S.; CAUSALES DE EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD – INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTUACIÓN DE LA SFC Y EL DAÑO IRROGADO (HECHO DE UN TERCERO – CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA); INTERVENCIÓN COMO ESCENARIO IDÓNEO PARA LAS RECLAMACIONES DE ÍNDOLE ECONOMICO COMO LA QUE SE PRETENDE.**
2. Se **NIEGUEN** todas y cada una de las pretensiones de la demanda por las razones expuestas a lo largo del presente escrito de contestación a la misma.

En cualquier caso:

- i) Se **CONDENE EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO** a la parte

demandante.

9. FRENTE AL ACÁPITE DE COMPETENCIA Y CUANTÍA DE LA DEMANDA.

Entendemos que la estimación razonada de la cuantía realizada por la parte actora en el mencionado acápite del escrito de demanda, tiene por objeto cumplir con el requisito de la demanda previsto en el numeral 6 del artículo 162 del CPACA.

No obstante lo anterior, si eventualmente el Despacho considera dicha estimación como un Juramento Estimatorio, en los términos del artículo 206 del Código General del Proceso del Proceso, se objeta la estimación de perjuicios que ha presentado bajo juramento la parte demandante, para cuyo efecto se solicita tener incorporadas como fundamento del presente acápite de objeción, todas las razones y manifestaciones en torno a la INEXISTENCIA DEL DAÑO Y SU ANTIJURIDICIDAD.

Esta objeción encuentra sustento en la ilegitimidad y la improcedencia de la demanda, lo cual encuentra suficiente y sólido respaldo en las argumentaciones y excepciones que se dejan expuestas en defensa de los derechos e intereses de la SFC, de manera que no podrán prosperar o estimarse las pretensiones de la demanda, máxime si se tiene presente que en este caso, como ya se ha señalado, no nos consta y tampoco está probado que la parte demandante haya sufrido daños y perjuicios causados por esta Entidad.

En consecuencia, esta objeción afecta la totalidad del monto estimado bajo juramento por la parte demandante. En cuanto se desestimen las pretensiones – tal como lo solicito – deberán decretarse y liquidarse, a favor de mi mandante y a cargo de los demandantes, las sumas correspondientes a costas, incluidas las Agencias en Derecho.

10. RESPECTO A LAS PRUEBAS SOLICITADAS POR LOS DEMANDANTES.

Verificado el escrito de reforma, esta Superintendencia considera necesario oponerse a determinadas pruebas solicitadas por la parte demandante, tales como:

10.1. En el acápite titulado **“EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS ANTE LA SUPERFINANCIERA”** del escrito de demanda, el demandante solicita que se allegue copia del informe de la visita practicada a la sociedad TU RENTA S.A.S. e indica que con el ánimo de establecer la fecha de la misma se aporten los registros de la visita, se informe que tipo de actuación se adelantó respecto de la referida sociedad, entre otros antecedentes relacionados con la visita.

De otro lado en el punto denominada **“REMISIÓN DE EXPEDIENTE”** solicitan que se **“(…) ordene a la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES DE COLOMBIA Y FINANCIERA, que allegue el expediente que se produjo con ocasión de las investigaciones que realizaron a la Empresa TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., - EN TOMA DE POSESIÓN COMO MEDIDA DE**

INTERVENCIÓN, con anterioridad a junio del año 2016 y los resultados de las visitas de los años 2014-2015-, 2016 y 2017 (...)”.

En relación con dichas solicitudes, es de mencionar que con la presente contestación a la reforma se adjunta el expediente administrativo que contiene los antecedentes e Informe de Inspección de la visita realizada por la SFC a TU RENTA S.A.S. Así las cosas, es evidente que el decreto de las referidas pruebas por sustracción de materia, resulta innecesario, pues la documentación e información a la que se refieren los actores ya fue entregada por esta Entidad.

10.2. Informe juramentado.

En el numeral 1 del acápite *“INFORME JURAMENTADO”*, el demandante solicita *“(...) ordenar al representante legal de la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, o quien haga sus veces, que rinda un informe juramentado en relación con las actuaciones administrativas que se surgieron con antelación a julio de 2016”*.

Al respecto, es importante reiterar que conforme lo establece el artículo 168 del Código General de Proceso *“El juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles”*.

En el caso que nos ocupa, el informe sobre todos y cada uno de los hechos de la demanda se ha rendido con la presente contestación, pues no solo se aporta el Informe de la visita de Inspección realizada por esta Superintendencia a TU RENTA S.A.S., sino además en el presente escrito se efectúa un resumen de dicha actuación.

Por ende, el informe juramentado que se solicita no solo resulta inútil para el proceso, en la medida en la que se limitaría a reiterar el contenido del mencionado informe, además de generar una carga y un desgaste adicional para la administración pública.

Por ello, ME OPONGO al decreto de dicho informe y pido al (a) señor (a) juez (a) rechazarlo, pues al ya existir unos documentos que contienen la misma información que se obtendría con su decreto, esta prueba carece de utilidad y se torna innecesaria para el proceso, pues en caso de decretarse, sería del todo superflua, reiterativa y redundante.

11. PRUEBAS.

Con el propósito de acreditar y respaldar los hechos y afirmaciones que se han expuesto a lo largo de la presente contestación, solicito que se decreten y valoren como pruebas, además de aquellas que oficiosamente disponga decretar y practicar el Despacho, las siguientes:

11.1. Documentales que se aportan

Conforme al numeral 4 del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con la contestación de la demanda debe acompañarse todas las pruebas que la demandada pretenda hacer valer en el proceso, por lo que para el caso que nos incumbe se allegan:

1. Copia del expediente administrativo e Informe de Inspección de fecha 17 de enero de 2016 realizado a la sociedad TU RENTA S.A.S., como resultado de la visita desarrollada entre el 3 y 9 de noviembre de 2015.
2. Trámite No. 2017017806 del 15 de febrero de 2017, por medio del cual la SFC contestó una petición al señor Luis Eduardo Escobar Sopó presentada sobre TU RENTA S.A.S., y a su vez dio traslado de la misma a la SS, para lo de su competencia.
3. Trámite No. 2017032024 del 14 de marzo de 2017, por medio del cual la SFC contestó una petición al señor Gabriel Alfonso Rodríguez Rodríguez presentada sobre TU RENTA S.A.S., y a su vez dio traslado de la misma a la SS, para lo de su competencia.
4. Trámite No. 2017107359 del 8 de septiembre de 2017, por medio del cual la SFC contestó una petición a la señora Leydi Tatiana Bonza Saavedra presentada sobre TU RENTA S.A.S., y a su vez dio traslado de la misma a la SS, para lo de su competencia.
5. Trámite No. 2018019221 del 14 de febrero de 2018, por medio del cual la SFC contestó una petición a la señora Luisa Fernanda Daza Manrique presentada sobre TU RENTA S.A.S., y a su vez dio traslado de la misma a la SS, para lo de su competencia.

Para que obren como pruebas en el proceso adjuntamos copia de la documentación en comento.

Finalmente, trasladamos la reserva sobre dichos documentos al Despacho Judicial, por cuanto al tratarse de una actuación administrativa, contiene información clasificada y/o reservada.

11.2. Pruebas que se solicitan.

11.2.1. Interrogatorio de parte.

En los términos del artículo 184 y siguientes del Código General del Proceso y demás normas concordantes, comedidamente solicito se fije hora y fecha, para **INTERROGAR** bajo la gravedad de juramento a los demandantes en este proceso los señores **LUISA DE LAS MERCEDES SALAMANCA** y **CARLOS ARTURO SERRATO GONZALEZ**, lo cual haré de forma oral o escrita, en relación con los hechos materia del medio de control de Reparación Directa, persona que será citada

a través de su apoderado judicial en los términos autorizados por el artículo 78 del CGP.

12. NOTIFICACIONES.

Se informa que la Superintendencia Financiera de Colombia recibe notificaciones en la Calle 7 No. 4 - 49 Segundo Piso, Zona C, Oficinas del Grupo Contencioso Administrativo Dos, en Bogotá D.C. y en la dirección de correo electrónico: notificaciones_ingreso@superfinanciera.gov.co. La suscrita las recibe en la dirección de correo electrónico: albustamante@superfinanciera.gov.co, también puedo ser contactado en la línea celular 3002843775.

Cordialmente,



ALEXANDER BUSTAMANTE MARTÍNEZ

C.C. No. 1.096.209.421 de Barrancabermeja, Santander
T.P. No. 310.494 del Consejo Superior de la Judicatura

Señores

JUZGADO 34 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Dra. Olga Cecilia Henao Marín – Juez
correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicado: 11001-3336-034-2020-00044-00
Demandante: LUISA DE LAS MERCEDES SALAMANCA Y
CARLOS ARTURO SERRATO GONZALEZ
Demandados: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE
COLOMBIA Y OTRO
Asunto: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA
Radicado Interno SFC: 2020269250

ALEXANDER BUSTAMANTE MARTÍNEZ, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.096.209.421 de Barrancabermeja, portador de la tarjeta profesional de Abogado No. 310.494, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado judicial de la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA (en adelante, la SFC)**, de conformidad con el poder que obra en el expediente, por medio del presente escrito me permito presentar las **EXCEPCIONES PREVIAS A LA REFORMA DE LA DEMANDA** relativas al proceso de la referencia, conforme a lo previsto en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso, para lo cual procedo en los siguientes términos:

I. EXCEPCIONES PREVIAS

1.1. Falta de competencia al no ser un asunto del que deba conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo

La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para conocer las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, en los que estén involucradas las entidades públicas o los particulares cuando ejerzan funciones administrativas.

Por su parte, un asunto como el que se discute en esta oportunidad, suscitado en el incumplimiento contractual que surge de un acuerdo de voluntades celebrado entre particulares, compete de manera exclusiva a la jurisdicción ordinaria, pues la determinación de obligaciones o el reconocimiento de derechos relacionados con actividades propias de la celebración de negocios privados no tiene implicaciones administrativas, menos cuando en desarrollo de los negocios jurídicos que se llevaron a cabo ninguna injerencia tuvo una entidad pública, en este caso la SFC, la cual no participó en aquellos.

Bajo este contexto, cabe recordar que, tal como lo tiene perfectamente establecido el ordenamiento jurídico colombiano, los denominados medios de control judicial contemplados en la jurisdicción contencioso administrativa, como son el de nulidad,

nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales, entre otros, se encuentran concebidos, consagrados y diseñados para obtener la declaración, defensa o condena propios del medio escogido, los cuales se reclaman con ocasión de la acción u omisión de un agente del Estado o de un particular que ejerza funciones administrativas, por lo que ninguno de ellos es el medio adecuado para solucionar una controversia suscitada entre particulares.

Así las cosas, como quiera que en el asunto de ciernes se dilucida lo atinente a un presunto incumplimiento de un contrato celebrado entre el demandante y la sociedad TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, en los que el contratista se obligó a devolver dentro de un término la suma de dinero entregada por el contratante, negocio jurídico en el que no tuvo injerencia la SFC, se debe concluir que dicha controversia escapa a la competencia de la jurisdicción contencioso administrativo y es de exclusivo resorte de la jurisdicción ordinaria.

1.2. Caducidad

El artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, define el medio de control de reparación directa así:

“En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los Agentes del Estado (...).”

De otro lado el artículo 169 *ejusdem* dispone lo siguiente:

“ARTICULO 169. RECHAZO DE LA DEMANDA. *Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:*

1. Cuando hubiere operado la caducidad (...). (Negrilla fuera del original)

Adicionalmente el artículo 164 (ibídem) prevé los términos para intentar los diferentes medios de control. Así, el literal i), del numeral 2 del citado artículo, en lo que a la Reparación Directa se refiere, dispone que la demanda deberá ser presentada *“(...) dentro del término de dos años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.”*

En virtud de lo anterior y una vez analizados los hechos, se puede extraer que la SFC, dentro del marco de sus competencias realizó una visita de inspección a la sociedad TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, la cual culminó con un **Informe de Inspección del 17 de enero de 2016**, en el que con base en la información recabada a lo largo de la misma, se concluyó que para la fecha no se encontraban configurados

supuestos de captación masiva de recursos del público. A ello hay que agregar que posteriormente, al presentarse algunas peticiones ante la SFC relacionadas con la operación de TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, esta Entidad procedió a trasladarlas por competencia a la Superintendencia de Sociedades, con el fin de que esa autoridad analizará lo pertinente pues la sociedad en cuestión estaba bajo supervisión de ese organismo, y no de la SFC.

Conforme con lo expuesto, de aceptarse en gracia de discusión que la SFC fue omisiva en el cumplimiento de sus funciones, el momento en que cesó la presunta omisión de esta Superintendencia habría sido aquél en que se dio inicio a la mencionada visita, esto es, el 3 de noviembre de 2015, o si se quiere, aquél en que se expidió el Informe de Inspección como resultado de dichas diligencias, es decir, el **17 de enero de 2016**.

Al respecto, tenemos que es desde esta última fecha que debe iniciarse el conteo de los dos años establecidos por el legislador para que opere el fenómeno de la caducidad del medio de control, los cuales fenecieron el pasado **17 de enero de 2018**, fecha para la cual, de acuerdo con la documentación remitida a la SFC, la solicitud de conciliación prejudicial, que tiene la facultad de interrumpir dicho término, no había siquiera sido presentada, pues la misma tan solo se radicó ante la Procuraduría 146 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogota, el **19 de diciembre de 2019**, siendo evidente así que la causal objetiva de **CADUCIDAD** del en el presente caso, ha operado, pues la solicitud de conciliación se presentó fuera del término que permitiría hacer procedente un estudio de fondo del proceso.

Finalmente, consideramos oportuno indicar que para el caso particular se debe establecer la ocurrencia del fenómeno de la caducidad respecto de cada una de las entidades demandadas, de forma separada, pues las actuaciones adelantadas por la SFC y la SS son independientes y se desarrollaron con fundamento en facultades legales diferentes. Sobre el particular, y como se explicó en la contestación de la demanda, la visita realizada por la SFC a TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención se hizo con fundamento en la habilitación que esta Entidad ostenta a la luz de los artículos 108 y 326 numeral 4) literal e) del EOSF, entre otros, para inspeccionar y adoptar medidas frente a las entidades que se presume, puedan estar desarrollando actividades exclusivas de las vigiladas, o lo que es lo mismo, se encuentren realizando de forma ilegal el ejercicio de la actividad financiera y aseguradora.

1.3. Falta de legitimación en la causa por pasiva de la SFC

En el presente asunto el demandante aduce que la SFC fue omisiva en el cumplimiento de sus funciones de inspección, vigilancia y control respecto del funcionamiento de TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, así como de las operaciones que realizaba dicha sociedad.

En ese sentido, como quiera que la redacción de los fundamentos de hecho y derecho del libelo demandatorio no son claros respecto de si la presunta omisión que se imputa a esta Entidad corresponde al cumplimiento de las atribuciones contenidas en el Decreto 2555 de 2010, Decreto 4334 de 2008 o en la Ley 1527 de 2012, abordaremos este punto desde cada uno de los supuestos normativos precitados.

1.3.1. En relación con el Decreto 2555 de 2010

Debe llamarse preliminarmente la atención en el hecho que TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, no está, ni ha estado sometida a vigilancia de esta Superintendencia, ya que las entidades y actividades respecto de las que se ejercen dichas funciones corresponden a las previstas en el numeral 2 del artículo 325 del EOSF, en el numeral 1° del párrafo tercero del artículo 75 de la Ley 964 de 2005, así como en el inciso segundo del artículo 40 de la Ley 454 de 1998, modificado por el artículo 102 de la Ley 795 de 2003 y el artículo 11.2.1.6.1. del Decreto 2555 de 2010.

Adicionalmente, debe indicarse que los interesados en desarrollar actividades relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público deben estar bajo vigilancia de esta Superintendencia, para lo cual tienen que constituirse como lo establece el artículo 53 y siguientes del EOSF, en la forma y términos instruidos en la Parte Primera, Título Primero, Capítulo Primero de la Circular Básica Jurídica, en los cuales, entre otras cosas, se establece que dichas entidades deberán obtener previamente el certificado de autorización respectivo el cual será otorgado por esta Superintendencia.

1.3.2. En relación con el Decreto 4334 de 2008

Cabe señalar que, con el objetivo de evitar que personas no autorizadas ejerzan actividades exclusivas de las entidades vigiladas y en cumplimiento de las funciones establecidas en el literal a), numeral 4, del artículo 326 del EOSF, en los numerales 1, 2, 6 y 22 del entonces artículo 11.2.1.4.35 hoy modificado por el artículo 21 del Decreto 2399 de 2019 y en el artículo 11.2.1.3.2 del Decreto 2555 de 2010, la SFC entre el 3 y el 9 de noviembre de 2015, adelantó visita de inspección a la sociedad TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, la cual se originó con ocasión de la consulta realizada por un particular a través del Punto de Contacto de esta Superintendencia en la que se informó sobre las actividades desarrolladas por aquella, la cual, de acuerdo con lo señalado por el peticionario, estaba ofreciendo altas rentabilidades a las personas interesadas en invertir sus excedentes de liquidez, principalmente a personas de la tercera edad.

Por lo anterior y una vez analizada la información recabada en la visita se llegó a la conclusión que en las actividades desarrolladas por TÚ RENTA S.A.S., relativas a la compra y venta al descuento de “pagarés-libranzas” **existía de por medio la entrega en propiedad de un título valor y que el pago realizado a los clientes compradores provenía del flujo derivado de los “pagarés-libranzas”**; por tanto

no se configuraban los hechos objetivos o notorios ni los supuestos de captación masiva de recursos del público.

1.3.3. En relación con la Ley 1527 de 2012

Es oportuno precisar que si bien la Ley 1527 de 2012¹ le otorgó a la SFC las funciones de inspección, vigilancia y control sobre algunas de las entidades operadoras de libranzas², vale la pena precisar que las únicas cooperativas vigiladas por esta Entidad son las cooperativas financieras, las cuales son autorizadas para captar recursos del público.

Ahora bien, debe señalarse que las cooperativas originadoras de los “pagarés-libranzas” en este caso fueron: LA COOPERATIVA DE INVERSIONES DE CÓRDOBA – COOINVERCOR, SERVICOOOP DE LA COSTA, COOPERATIVA MULTIACTIVA DE VENDEDORES NACIONALES – COOVENAL, COOPERATIVA MULTIACTIVA COLOMBIANA – COOMUNCOL, las cuales están bajo la vigilancia de la Superintendencia de la Economía Solidaria.

De lo expuesto podemos concluir que la SFC no está legitimada en la causa por pasiva para ser convocada a un juicio de responsabilidad por omisión, puesto que:

- No tenía la obligación de ejercer sus funciones de inspección, vigilancia y control respecto de TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, conforme a lo previsto en el Decreto 2555 de 2010 y demás normas concordantes.
- Habiendo ejercido las funciones que le competían para evitar que personas no autorizadas ejercieran actividades exclusivas de las entidades vigiladas (literal d) del numeral 1 del artículo 325 del EOSF), no encontró que se configuraran los hechos objetivos o notorios ni los supuestos de captación masiva de recursos del público, al tenor de lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto 4334 de 2008, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2.18.2.1. del Título 2 de la parte 18 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015.

¹ **“Artículo 10. Inspección, vigilancia y control.** Para efectos de la presente ley, la entidad operadora, de acuerdo con su naturaleza, será objeto de inspección, vigilancia y control por parte de la Superintendencia Financiera, de Economía Solidaria o de Sociedades, según sea el caso. (...)”.

² Artículo 2°, literal c): “(...) **c) Entidad operadora.** Es la persona jurídica o patrimonio autónomo conformado en desarrollo del contrato de fiducia mercantil que realiza operaciones de libranza o descuento directo, por estar autorizada legalmente para el manejo del ahorro del público o para el manejo de los aportes o ahorros de sus asociados, o aquella que, sin estarlo, realiza dichas operaciones disponiendo de sus propios recursos o a través de mecanismos de financiamiento autorizados por la ley. En estos casos deberá estar organizada como Instituto de Fomento y Desarrollo (Infis), sociedad comercial, sociedades mutuales, o como cooperativa, y deberá indicar en su objeto social la realización de operaciones de libranza, el origen lícito de sus recursos y cumplir con las demás exigencias legales vigentes para ejercer la actividad comercial. Estas entidades operadoras estarán sometidas a la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades.”

- Las cooperativas con las que TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, adquiriría las libranzas no se encontraban ni se encuentran sometidas al control y vigilancia de la SFC, debido a que no tienen la naturaleza de cooperativas financieras.

Así las cosas, queda clara la ausencia de conductas omisivas de la SFC en relación con los posibles perjuicios ocasionados al aquí demandante, pues claro es que esta Entidad ejerció en su momento las actuaciones que le correspondían, sin encontrar en ellas los supuestos de captación en que luego incurrió la sociedad involucrada en el asunto.

II. PRUEBAS

Con el propósito de acreditar las afirmaciones que se han expuesto a lo largo del presente escrito de excepciones previas, acudimos a las siguientes pruebas, las cuales fueron aportadas junto con el escrito de contestación de demanda y por cuestiones prácticas no remitiremos nuevamente con el presente escrito:

1. Informe de Inspección de fecha 17 de enero de 2016 realizado a la sociedad TU RENTA PROFESIONALES EN INVERSIONES S.A.S., hoy en toma de posesión como medida de intervención, como resultado de la visita desarrollada entre el 3 y 9 de noviembre de 2015.

Reiteramos al Despacho el traslado de la reserva sobre dichos documentos, por cuanto al tratarse de una actuación administrativa, contiene información clasificada y/o reservada.

III. PETICIÓN

En atención a lo manifestado, respetuosamente solicito al Despacho:

- 3.1. Que se **DECLAREN PROBADAS** las excepciones previas de **FALTA DE COMPETENCIA AL NO SER UN ASUNTO DEL QUE DEBA CONOCER LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, CADUCIDAD Y FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.**
- 3.2. Que como consecuencia de lo anterior, se **NIEGUEN** todas y cada una de las pretensiones de la demanda y se declare la terminación del proceso.
- 3.3. Se **CONDENE** en costas y agencias en derecho a la parte demandante

IV. NOTIFICACIONES

Se informa que la Superintendencia Financiera de Colombia recibe notificaciones en la Calle 7 No. 4-49 Segundo Piso, Oficinas del Grupo Contencioso Administrativo Dos, en Bogotá D.C. y en la dirección de correo electrónico:

notificaciones_ingreso@superfinanciera.gov.co Así mismo, el suscrito apoderado las recibe en la dirección de correo electrónico: albustamante@superfinanciera.gov.co, y cualquier comunicación relacionada con el proceso al celular **3002843775**.

Cordialmente,



ALEXANDER BUSTAMANTE MARTÍNEZ

C.C. No. 1.096.209.421 de Barrancabermeja, Santander

T.P. No. 310.494 del Consejo Superior de la Judicatura