

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



Radicación: 2019174266-012-000

Fecha: 2021-07-02 11:10 Sec.día669

Anexos: Sí

Trámite:: 132-DEMANDAS

Tipo doc:: 318-318 RECURSO REPOSICIÓN

Remitente: 70420-70420-GRUPO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DOS

Destinatario:: ATM195022-JUZGADO 34 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ

Doctora

OLGA CECILIA HENAO MARÍN---

Juez-

JUZGADO 34 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C.

CAN

-

Número de Radicación : 2019174266-012-000
Trámite : 132 DEMANDAS
Actividad : 318 318 RECURSO REPOSICIÓN
Anexos : E5

Referencia: RECURSO DE REPOSICIÓN AUTO ADMISORIO
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicado: 11001-33-36-034-2020-0074-00
Demandante: ANA MARÍA MEJÍA ARANGO y MARCEPAT.
Demandado: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA Y OTROS

Respetada doctora Olga Cecilia:

WILLIAM GÓMEZ TEQUIA, abogado, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado como aparece al pie de mi firma, en calidad de apoderado judicial de la Entidad demandada **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA (en adelante SFC)**, conforme al poder que adjunto y en virtud del cual solicito me sea reconocida personería jurídica para actuar dentro del presente proceso, mediante el presente escrito interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el **AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA** de fecha 16 de junio de 2021, con el fin de que se disponga revocarlo, previas las siguientes:

1. PRESICIÓN INICIAL.

Como se indicó anteriormente ese Despacho mediante auto del 16 de junio 16 de 2021, notificado por estado el día 29 del mismo mes y año, dispuso admitir la demanda del proceso de la



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

referencia y ordenó notificar a esta Superintendencia. Ahora bien, la referida providencia fue notificada a la SFC mediante mensaje de datos remitido por el Juzgado, el cual fue recibido en el buzón de notificaciones electrónicas de esta Entidad el día 29 de junio del presente año.

Ahora bien, conforme a lo establecido en el inciso tres del artículo 8° del Decreto 806 de 2020 *“la notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezaran a correr a partir del día siguiente al de la notificación”*. En virtud de lo anterior, se puede concluir que el término para interponer el presente recurso de reposición fenece el día 2 de julio del año en curso, lo que significa que el mismo se presenta dentro del término.

2. CONSIDERACIONES DE LA SFC.

2.1. Facultades de la Superintendencia Financiera de Colombia.

La SFC es un Organismo técnico adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonio propio. Ejerce funciones de control, inspección y vigilancia sobre las entidades que conforman los sectores financiero, asegurador, bursátil y previsional del país. Tiene como objetivo supervisar el sistema financiero colombiano, de acuerdo con la facultad consagrada y delegada en los artículos 189 numeral 24 y 211 de la Constitución Política. Sus funciones se encuentran contenidas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, Ley 964 de 2005, Decreto 2555 de 2010 modificado por el Decreto 1848 de 2016 y Decreto 2399 de 2019, Decreto 0710 de 2012, Decreto 1068 de 2015 y las demás normas que las modifiquen o adicionen, así como las que le delegue el Presidente de la República. La misión de la Superfinanciera es: *“promover la estabilidad del Sistema Financiero Colombiano, la integridad y transparencia del mercado de valores y velar por la protección de los derechos de los consumidores financieros.”*¹.

Ahora bien, las entidades sometidas a la inspección, vigilancia y control de la SFC son aquellas que se encuentran autorizadas para la captación, manejo, aprovechamiento o inversión de recursos del público, que corresponden a:

“ (...) los bancos; las compañías de financiamiento comercial; las corporaciones financieras; las cooperativas financieras; los organismos cooperativos de grado superior de carácter financiero; las entidades oficiales especiales; las sociedades fiduciarias; las secciones de ahorro y crédito de las cajas de compensación; las sociedades administradoras de fondos de pensiones y de cesantía; las sociedades comisionistas de bolsa independientes; comisionistas de bolsa de valores y de bolsas agropecuarias, agroindustriales y de otros productos básicos; las sociedades administradoras de inversión; los fondos mutuos de inversión; los emisores de valores inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores y las sociedades de capitalización, según las modalidades que la ley expresamente establece para cada tipo de entidad. Así mismo, las únicas entidades autorizadas para la realización de operaciones de seguros son las compañías y cooperativas de seguros sometidas a la inspección, vigilancia, control y de ésta Superintendencia.

Las citadas entidades autorizadas para captar recursos del público deben constituirse exclusivamente bajo la forma de sociedades anónimas o de cooperativas financieras. Así las cosas, en nuestro país ninguna sociedad colectiva, en comandita, de responsabilidad limitada o empresa unipersonal puede contar con autorización legal para captar recursos del público y, mucho menos, una persona natural.

¹ <https://www.superfinanciera.gov.co/inicio/nuestra-entidad-20483>



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Las cooperativas de ahorro y crédito, las cooperativas multiactivas con sección de ahorro y crédito y las cooperativas integrales con sección de ahorro y crédito sometidas a la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de la Economía Solidaria, se encuentran autorizadas para desarrollar la actividad financiera exclusivamente con sus asociados o cooperados”²

Conforme al anterior marco normativo se puede concluir que **TU RENTA S.A.S. HOY EN TOMA DE POSESIÓN COMO MEDIDA DE INTERVENCIÓN** no es una sociedad respecto de la cual la SFC haya ejercido o ejerza las funciones de inspección, vigilancia y control.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO.

3.1. 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 (...). (Negrillas fuera de texto original)

Por su parte el artículo 164 (*ibidem*) prevé los términos para intentar los diferentes medios de control, estableciendo en su literal i) del numeral 2º que cuando se pretenda la reparación directa, el término finalizará *“(...) 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 fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.”*

A su vez, la Ley 640 de 2011 refiere que la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante los agentes del Ministerio Público para asuntos de lo Contencioso administrativo suspende el término de caducidad por una vez y de forma improrrogable, según el caso, hasta:

- a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o
- b) Se registre el acta de conciliación extrajudicial en los casos en que este trámite sea exigido por la ley, o
- c) Se expidan las constancias a que refiere el artículo 2 de la Ley 640 de 2001, o
- d) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud, lo que ocurra primero.

² <https://www.superfinanciera.gov.co/jsp/10083710>



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Ahora bien, respecto del conteo del término de caducidad del medio de control de reparación directa para los casos donde se aduce la existencia de un perjuicio originado por la acción u omisión de la SFC, el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento ha señalado:

“8.- Para la determinación del momento a partir del cual debe iniciar el conteo del término de caducidad, es necesario hacer un análisis de la causa petendi, con el objeto de definir, a partir de los hechos y pretensiones de la demanda, el momento en el que ocurre la acción u omisión causante del daño.

9.- En el presente asunto, la demanda consiste en la reparación de los perjuicios causados como consecuencia de la omisión por parte de la Superintendencia Financiera en el cumplimiento de las funciones de inspección, vigilancia y control, en la medida en que no adoptó las medidas necesarias y oportunas para evitar que en el manejo de la sociedad Torres Cortés S.A. se presentaran situaciones de orden contable y corporativo, que terminaron en la toma de posesión y posterior liquidación de la sociedad comisionista.

10.- En este sentido la Sala considera que, tal como lo expresó el Tribunal, el término de caducidad debe empezar a contarse a partir del día siguiente a la expedición de la Resolución No. 312 del 19 de febrero de 2013, mediante la cual se dispuso tomar posesión de la sociedad Torres Cortés S.A. para proceder a su liquidación, pues a partir de este momento cesó la omisión que se le imputa a la entidad demandada, y la demandante no acreditó que hubiera tenido conocimiento de la cesación de la omisión en un momento posterior a su ocurrencia.

11.- Esta Sala considera que no le asiste razón al demandante cuando afirma que el término de caducidad debe contarse a partir del día siguiente a la fecha en la que se registró la resolución que ordenó declarar terminada la existencia y representación legal de la sociedad Torres Cortés S.A. y puso fin al proceso de liquidación.

12.- Lo anterior, toda vez que la causa del daño afirmada en la demanda no corresponde a acciones tomadas por la Superintendencia Financiera en este trámite, sino a la omisión en la adopción oportuna de medidas para corregir las situaciones que motivaron la toma de posesión de la sociedad comisionista.³ (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Aunado a lo anterior, es oportuno informar al Despacho que esta Superintendencia adelantó visita de inspección a la sociedad TU RENTA S.A.S, la cual se originó con ocasión de la consulta realizada por un particular a través del Punto de Contacto de la SFC 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.

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. **Así las cosas, para el caso en particular el término de caducidad deberá empezarse a contar desde el 9 de noviembre de 2015, fecha en la que la Superfinanciera finalizó la inspección in-situ a la sociedad TU RENTA S.A.S.**

Ahora bien, de aceptarse en gracia de discusión que la SFC omitió el cumplimiento de sus

³ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección B. Rad: 250002336000201602573-01 (61895) C.P. Martín Bermúdez Muñoz.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

funciones, debe decirse que al culminar la inspección *in-situ* realizada a la referida sociedad cesó la presunta omisión. Por lo tanto, es desde la fecha antes mencionada que debe iniciar 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 **10 de noviembre de 2017**, fecha para la cual, la parte demandante no había presentado la solicitud de conciliación prejudicial, que tiene la facultad de interrumpir dicho término, pues la misma fue radicada ante la Procuraduría 88 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá, D.C el día **8 de enero de 2021**, configurándose así la causal objetiva de **CADUCIDAD** del medio de control que se quiere ejercer respecto de la Superintendencia Financiera de Colombia.

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 con suficiencia en la contestación de la demanda, la visita realizada por la SFC a PLUS VALUES S.A.S., hoy en liquidación como medida de intervención se hizo 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.

En cuanto a la excepción aquí propuesta, estimamos oportuno informar los múltiples fallos proferidos por la jurisdicción contenciosa que han reconocido la caducidad del medio de control de reparación directa respecto de la SFC, al separar la actuación de la misma respecto de la desarrollada por la Superintendencia de Sociedades. Concretamente el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se ha pronunciado en múltiples oportunidades al respecto, veamos:

- **El Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección A – Magistrado Ponente: Juan Carlos Garzón Martínez, en auto del 03 de diciembre de 2020 emitido en el proceso con radicado No. 2018-0616, de Convento Santo Domingo contra la SFC y SS, relacionado con la comercializadora de libranzas Estraval, declaró expresamente probadas las excepciones previas de caducidad y falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la SFC.**

En cuanto a la caducidad indicó que el término debe ser contado desde el momento en que la Superfinanciera efectuó el traslado por competencia a la Superintendencia de Sociedades de los informes de visita. Frente a la falta de legitimación, consideró que este ente de control no participó en los hechos que dieron lugar a la demanda y que no le correspondía la obligación de vigilancia de Estraval, como en el presente caso tampoco le correspondía la vigilancia de OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S., por lo que las omisiones que se imputaban en la demanda, no eran atribuibles a la SFC.

- **Similar determinación adoptó el magistrado Garzón Martínez en auto del 3 de diciembre de 2020, proferido en el proceso 2019-00078 de Federico Aristizábal Correa y Otros contra la SFC y SS, pues al resolver la excepción de caducidad propuesta por esta Entidad, indicó:**

“(…) la actuación por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia culminó el 27 de marzo de 2014, fecha en la que envió la información a la Superintendencia de Sociedades, relacionada con la sociedad Estraval S.A, la cual no estaba bajo su vigilancia.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Por lo tanto, computando el término de caducidad únicamente frente a la Superintendencia Financiera, desde su última actuación esto es, 27 de marzo de 20146, la parte actora contaba en principio hasta el 28 de marzo de 2016, como fecha límite, para presentar acción contenciosa en ejercicio del medio de control de reparación directa.”

- **Igualmente, mediante providencia proferida el 12 de abril de 2021, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, en el proceso de reparación directa 2019-0245 interpuesta por el señor Carlos Restrepo Bustamante, decisión proferida por el magistrado Jose Elver Muñoz Barrera.**

En efecto, mediante providencia del 12 de abril de 2021, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se pronunció sobre las excepciones de caducidad de la acción, falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de competencia e inepta demanda, formuladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, lo anterior en aplicación del artículo 12 del decreto 806 de 2020.

En este sentido analizó lo señalado en el literal I) del numeral 2do del artículo 164 del C.P.A.C.A., al estudiar el termino de caducidad, precisamente cuando se reclama la responsabilidad del Estado, al indicar que el término de la caducidad de dos años se cuenta desde cuando el hecho o la omisión se produjo o desde cuando el afectado pudo conocerlo.

En concordancia con lo anterior en la motivación de su providencia analizó el desarrollo jurisprudencial al respecto, concretamente lo indicado por la Sección Tercera del Consejo de Estado, al referirse a la omisión de las funciones de control y vigilancia de la SFC. en la sentencia del 23 de agosto de 2019, Exp. 25000-23-36-000-2016-02573-01 (61895).

En efecto, puso de presente que la jurisprudencia en comento consideró que deben analizarse las pretensiones y definir si lo que se está censurando es una acción o una omisión, para asimismo establecer el momento de la configuración del daño.

Al respecto indicó lo siguiente:

“(…) el término de caducidad debe empezar a contarse a partir del día siguiente a la expedición de la Resolución No. 312 del 19 de febrero de 2013, mediante la cual se dispuso tomar posesión de la sociedad Torres Cortés S.A para proceder a su liquidación, pues a partir de este momento cesó la omisión que se le imputaba a la entidad demandada, y la demandante no acreditó que hubiera tenido conocimiento de la cesación de la omisión en un momento posterior a su ocurrencia.”

También la mencionada providencia se sostuvo:

“(…) 11.-Esta Sala considera que no le asiste razón al demandante cuando afirma que el término de caducidad debe contarse a partir del día siguiente a la fecha en la que se registró la resolución que ordenó declarar terminada la existencia y representación legal de la sociedad Torres Cortés S.A. y puso fin al proceso de liquidación.

12.-Lo anterior, toda vez que la causa del daño afirmada en la demanda no corresponde a acciones tomadas por la Superintendencia Financiera en este trámite,

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

sino a la omisión en la adopción oportuna de medidas para corregir las situaciones que motivaron la toma de posesión de la sociedad comisionista.

13.-Sobre este punto, la Sala concuerda con el Tribunal, en el sentido de indicar que si la fuente del daño alegado por los demandantes hubiera sido el acto administrativo que dio finalización al proceso de liquidación de la sociedad, lo procedente hubiera sido demandar dicho acto a través del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho.” (Negrillas fuera del texto)

En este orden de ideas, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca puso de presente que en el proceso del señor Carlos Hernando Restrepo Bustamante, en ejercicio del medio de control de reparación directa, se persigue la declaratoria de responsabilidad extracontractual de la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA y la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES DE COLOMBIA, con la consiguiente condena al pago de los perjuicios materiales causados con la falla del servicio en relación a sus funciones de inspección, control y vigilancia respecto de ESTRATEGIAS EN VALORES S.A EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL ESTRAVAL S.A.

Lo anterior porque argumenta que las mencionadas entidades conocían y permitieron que ESTRATEGIAS EN VALORES S.A EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL ESTRAVAL S.A. desarrollará actividades que constituían el delito de captación masiva e ilegal de dinero, sin realizar ninguna acción eficiente que evitara la continuación de dichas operaciones y además conceptuando positivamente en favor de ella ante las indagaciones realizadas por el demandante antes de invertir en dicha empresa; la cual actualmente se encuentra intervenida por la comisión del ilícito y producto de ello le adeuda al demandante diferentes sumas de dinero.

A continuación, se indica que la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA sustentó la excepción de caducidad del medio de control respecto de su posible actuación a título de omisión, en sus obligaciones de inspección, control y vigilancia frente a la sociedad ESTRAVAL S.A, en el hecho de que se deben contabilizar los términos desde cuando culminó su labor de inspección en dicha sociedad y remitió los informes de estas visitas a la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.

Por lo que, para el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en su sentencia, y al tenor del análisis jurisprudencial realizado a la jurisprudencia del Consejo de Estado antes indicada concluyó que el término de caducidad debe contabilizarse desde el momento en que cesó la presunta omisión de su parte, la cual ocurrió, cuando se remitió la actuación administrativa a la Superintendencia de Sociedades mediante oficio número 2013047657-007 del 27 de marzo de 2014.

En efecto, en el presente caso el término de 2 años se debe computar desde el 27 de marzo de 2014, por cuanto en esa fecha, fueron remitidas a las Superintendencia de Sociedades las circunstancias evidenciadas en las visitas realizadas a la sociedad Estraval S.A.

Precisamente se concluyó que fue a partir de la culminación de ese trámite administrativo de las visitas en cabeza de la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, que cesó la presunta omisión por su parte. Por lo que la parte actora tenía hasta el 28 de marzo de 2016, para presentar la demanda, y dado que la conciliación se presentó con posterioridad (30 de agosto de 2018), se evidenció que operó el fenómeno jurídico de la caducidad.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Así las cosas, declaró como probada la excepción de caducidad de la acción propuesta, únicamente frente a las pretensiones en contra de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Con base en lo expuesto, queda claro que en el tema de acciones de reparación directa impetradas contra la SFC en temas de posible omisión por temas de captación se ha presentado el fenómeno de la caducidad, pues las funciones de inspección, vigilancia y control son diferentes de las establecidas a la Superintendencia de Sociedades o a la Superintendencia de la Economía Solidaria, segundo porque al tenor de la diferenciación anterior, el termino de caducidad se debe empezar a contar desde el momento en que la SFC traslado los informes de visitas realizados a una u otra.

Se anexan copias de los tres fallos anteriormente mencionados, como medio de prueba de la solicitud del presente escrito exceptivo.

4. ANEXOS.

- Poder conferido por la Coordinadora (e) del Grupo de lo Contencioso Administrativo Dos junto con los respectivos anexos.
- Copia de los 3 fallos relacionados.

5. PETICIÓN.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, solicito de manera respetuosa al señor Juez **REVOCAR** el auto proferido el 16 de junio de 2021 y en su lugar **RECHAZAR** la demanda en lo que respecta a la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA**, como consecuencia de la **CADUCIDAD** del medio de control de Reparación Directa.

6. NOTIFICACIONES.

Las recibiré en la Secretaría del Honorable esa Corporación Judicial y la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia, ubicada en la calle 7 No. 4 - 49 oficina 211, zona C, de la ciudad de Bogotá D.C. y en el correo electrónico institucional: notificaciones_ingreso@superfinanciera.gov.co, corre a mi asignado wigomez@superfinanciera.gov.co, celular 3118498279

De la Honorable Juez

Cordialmente,



T.P. 143 759 del C.S.J.
C.C. 80 407 100 de Bogotá.

WILLIAM GOMEZ TEQUIA

70426-Funcionario Grupo de lo Contencioso Administrativo Dos
70420-GRUPO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DOS

Copia a:

Calle 7 No. 4 - 49 Bogotá D.C.
Conmutador: (571) 5 94 02 00 – 5 94 02 01
www.superfinanciera.gov.co



El emprendimiento
es de todos

Minhacienda

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Elaboró:

WILLIAM GOMEZ TEQUIA

Revisó y aprobó:

WILLIAM GOMEZ TEQUIA

