

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



Radicación: 2019174269-003-000

Fecha: 2021-06-30 16:58 Sec.día 9740

Anexos: Sí

Trámite: 132-DEMANDAS

Tipo doc: 318-318 RECURSO REPOSICIÓN

Remitente: 70420-70420-GRUPO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DOS

Destinatario: ATM194898-JUZGADO 38 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Señores

JUZGADO 38 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Dr. Asdrúbal Corredor Villate – Juez

jadmin38bta@notificacionesrj.gov.co

Bogotá D.C.

Número de Radicación : 2019174269-003-000
Trámite : 132 DEMANDAS
Actividad : 318 318 RECURSO REPOSICIÓN
Anexos : E3

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Radicado: 11001-33-36-038-2020-00034-00
Demandante: BENJAMÍN RICO CUTA
Demandados: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA Y OTRO
Asunto: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA AUTO ADMISORIO
Radicado Interno SFC: 2019174269

ALEXANDER BUSTAMANTE MARTÍNEZ, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.096.209.421 de Barrancabermeja y portador de la tarjeta profesional de Abogado No. 310.494, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado de la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA (en adelante, la SFC)**, según poder que se anexa y de conformidad con el cual le solicito me sea reconocida personería para actuar en el presente asunto, por medio del presente escrito me permito interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el **AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA** de fecha 5 de abril de 2021, notificado personalmente a esta Superintendencia el 23 de junio del mismo año, a fin de que se disponga revocarlo, petición que fundamento en las siguientes consideraciones:

I. OPORTUNIDAD

Como se indicó previamente, el Auto Admisorio de fecha 5 de abril de 2021 en relación con el cual se interpone el presente recurso de reposición, fue notificado personalmente a la Superintendencia mediante correo electrónico del pasado 23 de junio de 2021, razón por la cual su término de ejecutoria vence el **30 de junio de 2021**, contabilizando los dos (02) días de traslado siguientes al



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

del envío de la respectiva comunicación electrónica, dispuestos por el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021¹.

En ese orden de ideas, el presente recurso se interpone dentro de la oportunidad legal establecida para el efecto.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

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.”².

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

¹ “**Artículo 199.** Notificación personal del auto admisorio y del mandamiento ejecutivo a entidades públicas, al Ministerio Público, a personas privadas que ejerzan funciones públicas y a los particulares. El auto admisorio de la demanda y el mandamiento ejecutivo contra las entidades públicas y las personas privadas que ejerzan funciones públicas, se deben notificar personalmente a sus representantes legales o a quienes estos hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, o directamente a las personas naturales, según el caso, y al Ministerio Público, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 de este código.

(...)

El traslado o los términos que conceda el auto notificado solo se empezarán a contabilizar a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.

(...)

² <https://www.superfinanciera.gov.co/inicio/nuestra-entidad-20483>



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

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.

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”³

Conforme al anterior marco normativo, se puede concluir que **OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S.** no es una sociedad respecto de la cual la SFC haya ejercido o ejerza las funciones de inspección, vigilancia y control.

2.2. Caducidad del medio de control de Reparación Directa.

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

³ <https://www.superfinanciera.gov.co/jsp/10083710>



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

- 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.

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.⁴” (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 OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S, la cual se originó con ocasión de dos correos recibidos en la Entidad el día 6 de mayo de 2013, a los que se adjuntó copia de un folleto donde se invitaba a invertir en “pagarés-libranzas” y se ofrecían excelentes utilidades, lo que generó en los remitentes dudas frente a si ese modelo de negocio era una pirámide.

⁴ 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

Una vez analizada la información recabada en la visita se llegó a la conclusión que las actividades desarrolladas por OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S, relativas a la compra y venta de “pagarés-libranzas” para la fecha, no configuraban los supuestos o hechos objetivos o notorios de captación no autorizada de dineros del público al tenor de lo dispuesto en el Decreto 1981 de 1988 y en el Decreto 4334 de 2008.

Precisado lo anterior y teniendo en cuenta el marco normativo citado, es pertinente revisar los distintos escenarios a partir de los cuales es viable verificar si se presenta caducidad del medio de control en este asunto. Veamos:

- Desde el **9 de diciembre de 2013**, fecha en que la SFC finalizó la inspección *in-situ* a la sociedad OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S.
- Desde el **27 de febrero de 2014**, fecha en la cual la SFC trasladó copia del informe de inspección a la Superintendencia de la Economía Solidaria y Superintendencia de Sociedades, mediante los Oficio No. 2013058932-009 y 010, respectivamente.

Así las cosas, si tomamos la última fecha por ser la más garantista, es decir, cuando se remitió a la Superintendencia de la Economía Solidaria y a la Superintendencia de Sociedades el informe de inspección de la visita realizada a OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S., se tendrá que el conteo del término de los dos años establecidos por el legislador para que opere el fenómeno de la caducidad del medio de control de Reparación Directa debe iniciar desde el **28 de febrero de 2014**, de lo cual se deriva que el plazo para incoar la acción feneció el **28 de febrero de 2016**, configurándose así la causal objetiva de **CADUCIDAD** del medio de control, puesto que la convocatoria para conciliación prejudicial fue presentada ante la Procuraduría 50 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá el día **18 de diciembre de 2019**.

III. SOLICITUD EN RELACIÓN CON LA NOTIFICACIÓN EFECTUADA A LA SFC

De otra parte, sea la oportunidad de manifestar al Despacho que el correo electrónico remitido por el Juzgado no permite observar los 2 archivos comprimidos, como se observa a continuación:



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

miércoles 23/06/2021 11:41 a. m.
Juzgado 38 Administrativo - Bogotá - Bogotá D.C. <jadmin38bta@notificacionesrj.gov.co>
Notificación personal auto admisorio demanda 2020-00034
Para MARTHA LEONOR FERREIRA ESPARZA; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co; Notificaciones Judiciales; notificaciones ingreso
Si hay problemas con el modo en que se muestra este mensaje, haga clic aquí para verlo en un explorador web.

01.- DEMANDA.pdf
02.- PODER.pdf
05.- 06-07-2020 AUTO INADMISORIO.pdf
09.- 05-04-2021 ADMITE 2020-00034.pdf
07.- 22-07-2020 SUBSANACION DEMANDA.zip
03.- CD FOLIO 23 DEL EXPEDIENTE.rar

Rama Judicial
 Consejo Superior de la Judicatura
 República de Colombia

JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D. C.
SECCIÓN TERCERA

Señores
Ministerio Público
Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado
Fondo Rotatorio de la Registraduría Nacional
E.S.D.

Demanda de Reparación Directa
Exp. 11001333603820200003400
Demandante: Benjamin Rico Cuta
Demandado: Superintendencia Financiera y otro

Y es que al momento de abrirlos, aparece siempre un mensaje de error, el cual, a pesar de ser temporal en algunas notificaciones, en el presente caso no ha permitido ver los archivos que allí se contienen, **por lo que muy respetuosamente solicitaríamos que el correo electrónico nos fuese remitido nuevamente.**

Se ha producido un error

La página que ha solicitado no está disponible temporalmente. Disculpe las molestias; vuelva a comprobarlo dentro de unos minutos.

IV. ANEXOS.

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

Poder conferido por el Coordinador del Grupo de lo Contencioso Administrativo Dos junto con los respectivos anexos.

V. PETICIÓN.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, solicito de manera respetuosa al señor Juez **REVOCAR** el Auto proferido el 5 de abril de 2021, notificado el 23 de junio siguiente y, en su lugar **RECHAZAR** la demanda en lo que refiere a la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA**, como consecuencia de la **CADUCIDAD** del medio de control de Reparación Directa.

Así mismo, solicitamos muy respetuosamente que se nos remita nuevamente la notificación efectuada, pues como se manifestó, no ha sido posible abrir el contenido de los 2 archivos comprimidos en los que se contienen, entre otras, la subsanación de la demanda.

Cordialmente,



T.P. 310 494 del C.S.J

C.C. 1.096.209.421 de Barrancabermeja

ALEXANDER BUSTAMANTE MARTINEZ

70424-Funcionario Grupo de lo Contencioso Administrativo Dos

70420-GRUPO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DOS

Copia a:

Elaboró:

ALEXANDER BUSTAMANTE MARTINEZ

Revisó y aprobó:

ALEXANDER BUSTAMANTE MARTINEZ

