

# SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



Radicación:2020170867-025-000

Fecha: 2022-04-18 14:35 Sec.día1071

Anexos: No

Trámite::132-DEMANDAS

Tipo doc::31-31 REMISION DE INFORMACION

Remitente: 70425-70425-Funcionario Grupo de lo Contencioso Administrativo

Dos

Destinatario::ATM211175-Juzgado 38 Administrativo de Bogotá

Doctor

**HENRY ASDRUBAL CORREDOR VILLATE**

Juez

**JUZGADO 38 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ**

-

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co  
Bogotá D.C.

Número de Radicación : 2020170867-025-000  
Trámite : 132 DEMANDAS  
Actividad : 31 31 REMISION DE INFORMACION  
Anexos :

**Referencia: EXCEPCIONES PREVIAS**  
**Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA**  
**Radicado: 11001-33-36-038-2020-00057-00**  
**Demandante: JAIME ANTONIO ESTRADA**  
**Demandado: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA Y OTROS**

**ERIK RENE SAENZ GALEANO**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C. identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.599.620 de Bogotá, abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional No. 86.726 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial de la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA (en adelante SFC)**, según poder que obra en el expediente, estando dentro del término legal procedo a presentar **EXCEPCIONES PREVIAS**, relativas al proceso de la referencia, conforme a lo previsto en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020 y el Parágrafo 2° del artículo 175 del CPACA, concordante con los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso, para lo cual procedo en los siguientes términos:

## 1. EXCEPCIONES PREVIAS.

### 1.1. Caducidad.

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



## SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

*“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 su competencia realizó dos visitas de inspección a la sociedad OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S. hoy en toma de posesión como medida de intervención (en adelante OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S.). De aceptarse en gracia de discusión que la SFC omitió el cumplimiento de sus funciones, el momento en que cesó la presunta omisión corresponde a la fecha en que culminó la actuación administrativa adelantada por esta Entidad respecto de la mencionada sociedad y se remitió a la Superintendencia de la Economía Solidaria y Superintendencia de Sociedades las circunstancias evidenciadas en las visitas., traslados que se surtieron el 27 de febrero de 2014, mediante los Oficios No. 2013058932-009 y 2013058932-010, respectivamente.

Al respecto, tenemos que es desde esa 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 28 de febrero de 2016**, momento para el 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 sido presentada, pues la misma tan solo se presentó el **19 de diciembre de 2019**, ante la Procuraduría 146 Judicial II para Asuntos Administrativos de la ciudad de Bogotá, configurándose así la causal objetiva de CADUCIDAD del medio de control que se quiere ejercer respecto de la SFC.

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 distintas.** Sobre el particular, y como se explicó con suficiencia en la contestación de la demanda, las visitas realizadas por la SFC a OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S. se adelantaron 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.

Finalmente, cabe indicar que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en auto del 03 de diciembre de 2020, en el proceso 2018-0616 interpuesto por el Convento Santo Domingo por un caso que hace relación al tema de captación ilegal de dinero por el tema de libranzas, en este caso con la Sociedad

## SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Estraval, declaró expresamente probada la excepción de previa de falta de legitimación por pasiva de la SFC por cuanto dicho alto tribunal consideró que este ente de control no participó en los hechos que dieron lugar a la demanda y no le correspondía a la SFC la obligación de vigilancia de Estraval, como en el presente caso tampoco le corresponde, ni correspondió la vigilancia de Plus Values S.A.S., por lo que las omisiones que se imputan en la demanda, señala el Tribunal no son atribuibles a la SFC, sino a la Superintendencia de Sociedades.

De igual manera el auto del 3 de diciembre de 2020, proferido dentro de la reparación directa No. 2019-00078 de Federico Aristizábal y otros en contra de la SFC y la Superintendencia de Sociedades, conocido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, señaló:

*“(…) se tiene que, de acuerdo con lo anteriormente expuesto, en el presente asunto **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.***

*Por lo tanto, computando el **término de caducidad únicamente frente a la Superintendencia Financiera, desde su última actuación esto es, 27 de marzo de 2014, 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. Sin embargo, la misma se presentó el 20 de noviembre de 2018, razón por la cual es claro que operó el fenómeno jurídico de la caducidad.***

*Así las cosas, se **DECLARA PROBADA** la excepción propuesta, únicamente frente a las pretensiones en contra de la Superintendencia Financiera”.*

### 1.2. 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 OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S., 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.

#### 1.2.1. En relación con el Decreto 2555 de 2010.

Debe llamarse preliminarmente la atención en el hecho que OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S., 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

## SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

entidades deberán obtener previamente el certificado de autorización respectivo el cual será otorgado por esta Superintendencia.

### 1.2.2. En relación con los artículos 108, 325 y 326 del EOSF, concordantes 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 atribuciones establecidas en los artículos 108, el literal a), numeral 4, del artículo 325 y el artículo 326 del EOSF, concordantes con el Decreto 4334 de 2008 así como 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 9 y 17 de julio y el 2 y 6 de diciembre de 2013, adelantó visitas de inspección a la sociedad OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S., las cuales se originaron con ocasión de dos correos electrónicos recibido el 6 de mayo de 2013, a los que se adjuntó copia un folleto donde se invitaba a invertir en “pagarés-libranza” y se ofrecían excelentes utilidades, lo que generó en los remitentes dudas frente a si ese modelo de negocio era una pirámide.

Por lo anterior y una vez analizada la información recabada en la visita se llegó a la conclusión que en las actividades desarrolladas por OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S., relativas a la compra y venta al descuento de “pagarés-libranzas” no se configuraban los hechos objetivos o notorios, ni los supuestos de captación masiva de recursos del público.

### 1.2.3. En relación con la Ley 1527 de 2012.

Es oportuno precisar que si bien la Ley 1527 de 2012 le otorgó a la SFC las funciones de inspección, vigilancia y control sobre algunas de las entidades operadoras de libranzas, 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: COOPDOMUS y COOMUPAL y COOCREDIMED, SERVICOOOP, COOPNALCRES, COOPHABITAT, LEGALCOOP, COINVERCOR y COOPCRESOL, las cuales están bajo la vigilancia de la Superintendencia de la Economía Solidaria.

De igual manera la sociedad OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S. en su modelo de negocio manifestó que para la compraventa de los “pagarés-libranza” tenía contratos suscritos con las sociedades ESTRATEGIA PATRIMONIAL S.A.S. y LIBRANZAS GROUP S.A.S., vigiladas por la Superintendencia de Sociedades.

De lo expuesto podemos concluir que la SFC no está legitimada en la causa por pasiva para ser demandada por omisión en el ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control, puesto que:

- No tenía la obligación de ejercer sus funciones de inspección, vigilancia y control respecto de OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S., 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.

## SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

- Las cooperativas con las que OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S., 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 a los aquí demandante, pues 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.

**En cuanto a las excepciones aquí propuestas, estimamos oportuno informar que 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.*

*Por lo tanto, computando el término de caducidad únicamente frente a la Superintendencia Financiera, desde su última actuación esto es, 27 de marzo de 2014, 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.”*

## 2. CONSIDERACIÓN FINAL.

**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.**

## SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

**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 Plus Values 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.*

*Por lo tanto, computando el término de caducidad únicamente frente a la Superintendencia Financiera, desde su última actuación esto es, 27 de marzo de 2014, 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.”*

- **También en providencia del 18 de agosto de 2021, el Juzgado 37 Administrativo de Bogotá, en el proceso de reparación directa 2020-00155 interpuesta por la señora Blanca Rosa Samper de Taborda determinó la prosperidad de la excepción de caducidad.**

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

Se anexan copias de las tres decisiones anteriormente mencionadas, como medio de prueba de la solicitud del presente escrito exceptivo.

### 3. 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 de su reforma, por cuestiones prácticas no remitiremos nuevamente con el presente escrito:

1. Copia del Oficio No. 2013058932-000 mediante el que se ordenó adelantar la visita a OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S. entre el 9 y 17 de julio de 2013.
2. Copia del Oficio No. 2013058932-005 mediante el que se ordenó realizar visita de actualización a OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S. entre el 2 y 6 de diciembre de 2013.
3. Informe de Inspección de fecha 15 de julio de 2013 que contiene los resultados de las dos visitas practicadas a OPTIMAL LIBRANZAS S.A.S.

## SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

4. Traslado del Informe de Visita a la Superintendencia de Economía Solidaria remitido través del oficio No. 2013058932-009 del 27 de febrero de 2014.
5. Traslado del Informe de Visita a la Superintendencia de Sociedades remitido través del oficio No. 2013058932-010 del 27 de febrero de 2014.
6. Informe de Inspección No. 2013064058-008 de la visita practicada a ESTRAREGIA PATRIMONIAL S.A.S.
7. Informe de Inspección No. 2013064063-003 de la visita practicada a COOPDOMUS LTDA.
8. Informe de Inspección No. 2013064064-003 de la visita practicada a COOMUTUAL.
9. Informe de Inspección No. 2013081431-014 de la visita practicada a COOCREDIMED.
10. Informe de Inspección No. 2013081463-009de de la visita practicada a COOINVERCOR.
11. Informe de Inspección No. 2013081468-007 de la visita practicada a LIBRANZAS GROUP S.A.S.
12. Copia del auto del 3 de diciembre de 2020 proferido en el proceso 2018-00616.
13. Copia del auto del 3 de diciembre de 2020 proferido en el proces0 2019-00078.
14. Auto del 03 de diciembre de 2020. Expediente 2018-00616 Convento de Santo Domingo vs. SFC y SS. Tribunal Administrativo de Cundinamarca.
15. Auto del 03 de diciembre de 2020, proferido en el proceso 2019-00078. Federico Aristizabal Correa y otros contra la SFC y SS. Tribunal Administrativo de Cundinamarca.
16. Auto del 18 de agosto de 2021, proferido por el Juzgado 37 Administrativo de Bogotá en el proceso de RD 2020-00155. Blanca Rosa Samper de Tabora.

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.

De igual manera allegamos las providencias citadas en el presente escrito de excepciones previas

### 4. PETICIÓN.

En atención a lo manifestado, respetuosamente solicito al Despacho:

- 3.1. Que se DECLAREN PROBADAS las excepciones previas de CADUCIDAD Y FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.
- 3.2. 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

### 5. 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

## SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

dirección de correo electrónico: [notificaciones\\_ingreso@superfinanciera.gov.co](mailto:notificaciones_ingreso@superfinanciera.gov.co). El suscrito las recibe en la dirección de correo electrónico: [ersaenz@superfinanciera.gov.co](mailto:ersaenz@superfinanciera.gov.co), también puedo ser contactada en la línea celular 3005589193.

Cordialmente,



T.P. 86 726 del C.S.J.  
C.C. 79 599 620 de Bogotá.

**ERIK RENE SAENZ GALEANO**

70425-Funcionario Grupo de lo Contencioso Administrativo Dos  
70420-GRUPO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DOS

Copia a:

*Elaboró:*

ERIK RENE SAENZ GALEANO

*Revisó y aprobó:*

ERIK RENE SAENZ GALEANO