



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN TERCERA- SUBSECCIÓN A**

**Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

Bogotá, D.C., cuatro (04) de febrero de dos mil veintidós (2022)

**Radicación número: 250002336000201401378 03 (62244)**

**Actor: UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS – SECCIONAL TUNJA**

**Demandada: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA Y OTRA**

**Referencia: REPARACIÓN DIRECTA**

*Temas: RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR FALLA EN EL SERVICIO-OMISIÓN FRENTE A LAS FUNCIONES DE INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL / operaciones REPO “especie Interbolsa” / DAÑO INCIERTO – el crédito reconocido a la demandante se encuentra en proceso de pago – no existe prueba del menoscabo patrimonial.*

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia del 18 de julio de 2018, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia de Sociedades, negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora.

### **I. SÍNTESIS DEL CASO**

En la demanda se narró que la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, a través de un negocio fiduciario, realizó unas operaciones REPO sobre la “*especie Interbolsa*” por intermedio de la comisionista Interbolsa S.A. S.C.B., razón por la cual el capital invertido, a pesar de haber sido reconocido como un crédito de la “*no masa*”, resulta de difícil recaudo, dada la incertidumbre sobre su recuperación, lo que le genera un grave daño patrimonial.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

## II. ANTECEDENTES

### 1. Demanda

El 12 de septiembre de 2014<sup>1</sup>, la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, por medio de apoderado judicial<sup>2</sup>, en ejercicio del medio de control de reparación directa, presentó demanda en contra de la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia Financiera de Colombia, con el fin de que se les declarara administrativamente responsables por la “*pérdida de los dineros depositados en Interbolsa S.A. S.C.B.*”<sup>3</sup>.

Como consecuencia de lo anterior, la parte demandante solicitó por concepto de daño emergente la suma de \$5.459'286.723,56.

A título de lucro cesante, solicitó el valor correspondiente a los rendimientos del dinero depositado dejados de percibir, que corresponde a intereses, de acuerdo con las inversiones que se venían haciendo en el mercado de valores.

### 1.2. Hechos

En la demanda y su adición<sup>4</sup>, en síntesis, se narraron los siguientes hechos:

La Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, en su calidad de inversionista en la bolsa de valores, a través de un negocio fiduciario administrado por Fiducor S.A. realizó las siguientes operaciones REPO sobre la “*especie Interbolsa*”: 20120808-110001199, 20120813-110001703, 20120813-110001685, 20120813-110001678, 20120813-110001749, 20120813-110001665, 20120813-110001734, 20120813-110001741, 20120817-110001369, 20121004-110001782, 20121004-110001780, 20121018-110002507, 20121018-110002497, 20121022-110002702, 20121022-110002710 y 20121022-110002707.

La finalidad del encargo fiduciario era que, en el marco de operaciones REPO, se le prestaba a Interbolsa S.A. una suma de dinero a determinado plazo, la cual debía ser devuelta con la rentabilidad correspondiente.

---

<sup>1</sup> Fl. 28 del cuaderno 1.

<sup>2</sup> El rector general y representante legal de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja confirió poder a través del memorial que obra a folio 1 del cuaderno 1.

<sup>3</sup> Folio 20 del cuaderno 1.

<sup>4</sup> Fls. 2 a 28 y 53 a 59 del cuaderno 1.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

El 28 de enero de 2013, Interbolsa S.A. S.C.B. le comunicó a la Fiduciaria Fiducor S.A. que la Bolsa de Valores de Colombia declaró incumplidas las citadas operaciones REPO.

La Fiduciaria Fiducor S.A. presentó en el proceso liquidatorio de Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada, la reclamación por las mencionadas operaciones incumplidas

En el Boletín número 9 del 28 de enero de 2013, la Bolsa de Valores de Colombia informó que, debido a la apertura del trámite de liquidación judicial del emisor - *Interbolsa S.A.*-, procedía a la cancelación del registro de la acción en el Registro Nacional de Valores y Emisores RNVE y a la consecuente cancelación de la inscripción de la acción en la Bolsa de Valores de Colombia.

En el mismo boletín, la Bolsa de Valores de Colombia informó que, al no ser viable la ejecución de las órdenes de venta y ante el incumplimiento de las operaciones REPO sobre la “*especie Interbolsa*”, se procedería a entregar a los clientes que actuaron en calidad de comprador inicial los títulos objeto de las mismas, al igual que las garantías de variación afectas a su cumplimiento, con el fin de que mantuvieran su derecho de propiedad sobre dichos títulos pudiendo conservarlos definitivamente o disponer de ellos.

El representante legal de la Fiduciaria Fiducor S.A. le solicitó al liquidador de Interbolsa S.A. S.C.B. que se reconociera y admitiera al encargo fiduciario y a la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, en la liquidación judicial.

Las inversiones fueron incluidas en el proceso de liquidación, pero “*se tornan en dineros de muy difícil recaudo, pues no existía certeza de que la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, pueda recuperarlos, generándose un perjuicio grave para su patrimonio*”<sup>5</sup>.

Las operaciones de Interbolsa S.A. S.C.B. se tornaron irregulares y sus directivos fueron procesados por la justicia penal y se declaró su responsabilidad por los malos manejos de los recursos que fueron depositados por sus clientes.

Las entidades públicas demandadas no ejercieron el control, inspección y vigilancia que les correspondía sobre Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada, pues limitaron su intervención a la toma de posesión y al proceso de liquidación y

---

<sup>5</sup> Folio 5 del cuaderno 1.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

olvidaron toda la actividad preventiva y de control para evitar la pérdida de dineros como la sufrida por los inversionistas.

A juicio de la demandante, la Superintendencia de Sociedades debía cumplir funciones de inspección y vigilancia frente a Interbolsa S.A., con el fin de evitar que los inversionistas perdieran su dinero, sin que resultara de recibo que su intervención se limitara a la toma de posesión y posterior orden de liquidación.

El 7 de mayo de 2014, en ejercicio del derecho de petición, solicitó a dicha Superintendencia que certificara cuáles fueron las actuaciones de vigilancia y control que realizó sobre la actividad de captación e inversión de recursos del público por parte de Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada. Igualmente, le solicitó a la demandada que certificara si durante 2011 y 2012 requirió a la comisionista un informe de actividades sobre los recursos captados del público.

El 29 de mayo de 2014, la Superintendencia de Sociedades respondió a la solicitud y señaló que las sociedades que se inscribían en el Registro Nacional de Valores y Emisores RNVE quedaban sometidas al control exclusivo de la Superintendencia Financiera de Colombia y que, por tal razón, la situación de Interbolsa S.A. S.C.B. durante el tiempo comprendido entre el 20 de septiembre de 1999 y el 16 de enero de 2013 debía ser vigilada por dicha entidad, pero *“no indicó de manera clara cuáles fueron sus actividades de vigilancia y control”*<sup>6</sup>.

A la Superintendencia Financiera de Colombia se le presentó idéntica solicitud a la antes referida. El 24 de junio de 2014, esa entidad respondió que a Interbolsa S.A. S.C.B. se le practicaron las visitas de inspección y control correspondientes, pero no especificó cuándo realizó esas visitas ni cuál fue su resultado, pues los informes de sus inspectores tenían reserva legal.

En criterio de la demandante, a la Superintendencia Financiera de Colombia le correspondía adelantar frente a Interbolsa S.A. las acciones necesarias para evitar que se perdieran los dineros invertidos, pues su función no es solo represiva, sino también preventiva.

La Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, no ha recuperado los dineros invertidos, a pesar de haberse hecho parte del proceso liquidatorio de Interbolsa S.A. y de que se le reconoció su crédito con el número 61.002; sin embargo, manifestó que de ser reconocida alguna suma de dinero lo informaría al proceso

---

<sup>6</sup> Folio 12 del cuaderno 1.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

de la referencia para que se le descontara de la indemnización que eventualmente se le reconozca.

La Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, también ha buscado ser reconocida como víctima dentro del proceso penal adelantado por el Juzgado 33 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, radicado con el número 2012-00320, en contra de Rodrigo Jaramillo Correa y otros, conocido como el “*caso Interbolsa*”. Igualmente, de ser tenida como víctima y recibir alguna indemnización, lo informará al presente proceso.

Por el “*caso Interbolsa – Fondo Premium*” la Procuraduría General de la Nación impuso sanciones disciplinarias al superintendente financiero y otros funcionarios de esa entidad, por su negligencia en el cumplimiento de las funciones de vigilancia y control sobre la “*captación masiva de dineros que ahora se encuentran perdidos*”.

Señaló que no podía ser posible que, si la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia Financiera de Colombia ejercieron las actividades de vigilancia y control, “*no se hubiesen tomado medidas para evitar que se siguieran captando dineros del público, que terminaron perdiéndose como en el evento que nos ocupa*”.

## **2. Trámite de primera instancia**

### **2.1. Admisión, contestación de la demanda y su adición**

**2.1.** Mediante providencia del 6 de octubre de 2014<sup>7</sup>, el Tribunal *a quo* admitió la demanda en contra de la Superintendencia de Sociedades y la Superintendencia Financiera de Colombia; además ordenó la notificación de las demandadas<sup>8</sup>, del Ministerio Público y de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, lo que se efectuó de manera electrónica<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> Fls. 32 a 34 del cuaderno 1.

<sup>8</sup> La Superintendencia de Sociedades solicitó la nulidad del proceso por indebida notificación, porque no le suministraron el traslado de la demanda (fls. 113 a 115 del cuaderno 1). Por auto del 11 de mayo de 2015, el *a quo* corrió traslado del incidente de nulidad (fls. 117 a 119 del cuaderno 1). En auto del 16 de junio de 2015, el *a quo* negó la nulidad impetrada, dado que la demandada sí tuvo acceso a la demanda y a sus anexos (fls. 131 a 135 del cuaderno 1).

<sup>9</sup> Fls. 35 a 41 del cuaderno 1.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

Igualmente, a través de auto del 16 de junio de 2015<sup>10</sup> el *a quo* admitió la adición de la demanda, la que se notificó en debida forma a las demandadas, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado<sup>11</sup>.

**2.2.** La Superintendencia Financiera de Colombia propuso la excepción de agotamiento de jurisdicción con fundamento en la existencia previa de la acción de grupo radicada con el número 2014-01947 promovida por Alberto Schlesinger y otros *-entre ellos la hoy demandante-* contra la misma entidad, tramitada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, cuyas pretensiones coincidían con las propuestas por la accionante en el proceso de la referencia y sin que esta hubiera manifestado su intención de ser excluida del grupo demandante en la acción constitucional.

De manera subsidiaria formuló la excepción de cosa juzgada, pues en el evento en que se dicte sentencia en la acción de grupo antes mencionada, cobijará a todos los integrantes del grupo, incluida la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja.

Igualmente, formuló la excepción de inepta demanda, dado que la inconformidad de la demandante radicaba en haber sido tenida como accionista y no como acreedora dentro del proceso de liquidación forzosa de Interbolsa S.A. S.C.B., objeción que debió formular contra la respectiva decisión administrativa del liquidador.

En cuanto a las pretensiones, señaló que se oponía a ellas, dado que carecían de sustento fáctico y jurídico, que se alegaba un daño hipotético *-pues no se había ocasionado-* y que de haberse causado no tenía la calidad de antijurídico y tampoco nexo de casualidad con las funciones de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Consideró que el contrato de fiducia celebrado entre la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, y la Fiduciaria Fiducor S.A. se trató de un negocio privado en el que la Superintendencia Financiera de Colombia no debía intervenir, por el solo hecho de que una de las partes fuera una entidad vigilada, pues el deber de velar por el buen desarrollo del negocio era de las partes del contrato, no del supervisor financiero.

---

<sup>10</sup> Fls. 136 a 137 del cuaderno 1.

<sup>11</sup> Fls. 138 a 142 del cuaderno 1.



*Radicación:* 250002336000201401378 03 (62244)  
*Actor:* Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
*Demandado:* Nación-Superintendencia Financiera y otra  
*Referencia:* Reparación directa

Aseguró que la responsabilidad del Estado por funciones de inspección, vigilancia y control de las actividades financieras no comprendía la garantía del patrimonio de los depositantes o inversionistas contra sus pérdidas.

Finalmente, alegó una falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, ya hizo su reclamación ante su verdadero deudor y sus operaciones fueron reconocidas como parte de la “no masa” en el proceso de liquidación por valor de \$5.445'926.936,06.

Asimismo, señaló que la responsabilidad determinante era de terceros (Fiduciaria Fiducor S.A. e Interbolsa S.A. S.C.B.) que habrían causado la pérdida de las inversiones y, que también existió culpa de la supuesta víctima, pues conocía los riesgos que implicaban las operaciones bursátiles<sup>12</sup>.

La entidad reiteró los mismos argumentos al contestar la adición de la demanda<sup>13</sup>.

**2.3.** La Superintendencia de Sociedades en su contestación de la demanda y de su adición también se opuso a las pretensiones. Formuló las excepciones de inepta demanda, con fundamento en que esta se limitó a enumerar las normas violadas sin especificar cómo esa entidad las transgredió y, de falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que en el libelo no se indicó cuál fue la irregularidad cometida por esa entidad.

Agregó que no existía un daño cierto, pues la demandante se encontraba a la espera del pago de su acreencia con ocasión de la liquidación forzosa de Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada<sup>14</sup>.

**2.4.** Dentro del término de traslado de las excepciones<sup>15</sup>, la parte actora no se pronunció.

### **3. Audiencia inicial, decreto y práctica de pruebas**

**3.1.** Mediante auto del 18 de agosto de 2015<sup>16</sup> se fijó fecha para audiencia inicial, la cual se llevó a cabo el 15 de septiembre de 2015<sup>17</sup>, oportunidad en la que se concluyó que no había situaciones por sanear.

---

<sup>12</sup> Fls.1 a 209 del cuaderno contestación de demanda Superintendencia Financiera.

<sup>13</sup> Fls. 144 a 151 del cuaderno 1.

<sup>14</sup> Fls. 1 a 8 del cuaderno contestación de demanda Superintendencia de Sociedades y folio 143 del cuaderno 1.

<sup>15</sup> Folios 152 y 153 del cuaderno 1.

<sup>16</sup> Fls. 154 a 156 del cuaderno 1.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

En cuanto a las excepciones previas propuestas por la Superintendencia Financiera de Colombia, el *a quo* dispuso lo siguiente:

Frente a la excepción de agotamiento de jurisdicción, consideró innecesarias las pruebas solicitadas por la Superintendencia Financiera de Colombia para resolver sobre esta excepción y señaló que la existencia de una acción de grupo por los mismos hechos, en la cual estuviera incluida la hoy demandante, no excluía la reparación directa, pues de conformidad con lo previsto en el último inciso del artículo 55 de la Ley 472 de 1998, estas acciones podrían acumularse a solicitud del interesado y este no era el caso, motivo por el cual la declaró no probada.

Igualmente, declaró no probada la excepción de cosa juzgada, dado que no se había proferido sentencia ejecutoriada dentro del proceso de acción de grupo.

También negó la excepción de inepta demanda, pues, pese a la existencia de un proceso de liquidación forzosa de Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada, lo cierto es que la causa *petendi* de la demanda de la referencia se fundaba en la supuesta omisión de las demandadas en sus funciones de inspección, vigilancia y control, razón por la cual el medio de control de reparación directa resultaba procedente.

Asimismo, consideró que no se configuraba la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, pues dadas las imputaciones hechas de una supuesta omisión en el cumplimiento de sus funciones, la Superintendencia Financiera de Colombia se encontraba legitimada de hecho y la legitimación material debía resolverse con el fondo del asunto.

Sobre las excepciones previas propuestas por la Superintendencia de Sociedades el *a quo* dispuso lo siguiente:

En cuanto a la ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, la declaró no probada, pues a diferencia de lo señalado por la demandada, en el libelo no se cuestionaba la legalidad de un acto administrativo sino la reparación directa por una supuesta omisión administrativa.

Respecto de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, señaló que no tenía vocación de prosperar, toda vez que en la demanda se atribuyó a la demandada el incumplimiento de sus funciones, razón por la cual se encontraba

---

<sup>17</sup> Fls. 163 a 177 del cuaderno 6 y DVD visible en el link de “*gestión de documentos*” de la plataforma SAMAI.





Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

legitimada de hecho y su legitimación material debía resolverse con el fondo del asunto.

A continuación, las entidades demandadas presentaron recursos de apelación contra la decisión sobre excepciones y la negativa al decreto de pruebas para resolverlas.

En cuanto a las pruebas negadas, el *a quo* señaló que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 243 del C.P.A.C.A., el recurso de apelación no era procedente; sin embargo, le dio trámite de reposición y se ratificó en su decisión de no oficiar para pedir una sentencia de acción de grupo que la demandada no sabía si se había proferido, por tanto, confirmó su decisión y concedió los recursos de apelación contra la decisión sobre excepciones.

La Superintendencia Financiera de Colombia interpuso recurso de reposición contra esta nueva decisión y *“solicitó la expedición de copias para una eventual queja”* contra el auto que confirmó la decisión de negar pruebas.

El *a quo* rechazó la reposición y concedió el recurso de queja.

Esta Corporación, mediante auto del 20 de abril de 2016<sup>18</sup>, integró en un mismo expediente el recurso de queja y los recursos de apelación y por auto del 30 de junio de 2017<sup>19</sup> estimó bien denegado el recurso de apelación interpuesto por la Superintendencia Financiera de Colombia contra el auto que decidió sobre las pruebas solicitadas para demostrar el agotamiento de jurisdicción y la cosa juzgada; y confirmó lo decidido respecto de las excepciones planteadas.

El 1º de febrero de 2018<sup>20</sup> el *a quo* continuó la audiencia inicial y agotó la etapa de fijación del litigio, frente a lo cual señaló (se transcribe de forma literal):

*Determinar si se debe declarar la responsabilidad patrimonial de la Superintendencia Financiera y la Superintendencia de Sociedades por los presuntos daños ocasionados a la demandante por el incumplimiento de sus funciones de inspección y vigilancia sobre la sociedad comisionista de bolsa Interbolsa S.A., con ocasión de la pérdida total de las sumas de dinero depositados por la demandante.*

*En el evento de que le asista responsabilidad a las demandadas, deberá establecerse si hay lugar al reconocimiento de los valores allí pretendidos.*

<sup>18</sup> Fls. 213 y 214 del cuaderno 6.

<sup>19</sup> Fls. 220 a 239 del cuaderno 6.

<sup>20</sup> Fls. 279 a 295 del cuaderno 6.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

Las partes manifestaron su acuerdo con la fijación del litigio.

Finalmente, el Tribunal *a quo* decretó las pruebas aportadas y solicitadas por las partes, sin que se formulara objeción alguna.

**3.2.** En audiencia del 31 de mayo de 2018<sup>21</sup> se incorporaron las pruebas documentales y testimoniales decretadas; además, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo.

**3.2.1.** La parte actora<sup>22</sup>, la Superintendencia Financiera de Colombia<sup>23</sup> y la Superintendencia de Sociedades<sup>24</sup> presentaron sus respectivos escritos.

**3.2.2.** El Ministerio Público<sup>25</sup> solicitó que se confirmara la sentencia de primera instancia, pues consideró que la Superintendencia Financiera de Colombia no incurrió en omisión por no informar al público acerca de las “*conductas riesgosas y fraudulentas*” de Interbolsa S.A. S.C.B., concretamente, en cuanto a las operaciones REPO que realizó la comisionista en 2011 y 2012, dado que, de conformidad con el artículo 7 parágrafo 3 de la Ley 964 de 2004, la veracidad de la información que reposara en el Sistema Integral de Información del Mercado de Valores SIMEV era de exclusiva responsabilidad de quienes la suministrara, en este caso, de la comisionista.

#### **4. Sentencia de primera instancia**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca dictó sentencia el 18 de julio de 2018<sup>26</sup>, mediante la cual declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia de Sociedades, negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora.

El *a quo* consideró que la demanda no buscaba atacar los resultados del proceso de liquidación forzosa de Interbolsa S.A. S.C.B., sino cuestionar la supuesta omisión de la Superintendencia Financiera de Colombia en sus funciones de vigilancia de la actividad bursátil, razón por la cual declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia de Sociedades.

<sup>21</sup> Fls. 374 a 379 del cuaderno 6.

<sup>22</sup> Fls. 383 a 392 del cuaderno 11.

<sup>23</sup> Fls. 393 a 585 del cuaderno 11.

<sup>24</sup> Fls. 594 y 595 del cuaderno 11.

<sup>25</sup> Fls. 586 a 593 del cuaderno 11.

<sup>26</sup> Fls. 304 a 316 del cuaderno del Consejo de Estado.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

Señaló que el daño se encontraba acreditado con “*los resultados del proceso de liquidación de Interbolsa S.A. S.C.B.*”, como podía comprobarse con la Resolución No. 0035 del 7 de marzo de 2014, proferida por el liquidador de la extinta sociedad, en la cual se reconocieron los valores de las operaciones repo sobre las especies “*fabricato*” e “*Interbolsa*” y a continuación relaciona unas operaciones que no corresponden a las enlistadas en la demanda –*hechos números 1 y 13*<sup>27</sup>-, es decir, que no constituyen la causa *petendi*, además de que las operaciones referidas por la demandante solo fueron sobre la “*especie Interbolsa*”.

Sostuvo que “*el daño alegado en efecto repercutió en el patrimonio individual y personal de la demandante que, al término del proceso de liquidación de Interbolsa S.A. S.C.B., sufrió el menoscabo económico*”.

Sin embargo, consideró que el daño no era imputable a la Superintendencia Financiera de Colombia, pues el Estado no podía intervenir en la economía cada vez que detectara algo “*inusual*”, dado que con ello afectaría el mercado y la libertad económica, al punto de que las personas se abstendrían de invertir en la bolsa de valores.

Manifestó que el “*temor fundado*” del Estado para intervenir en la actividad bursátil a través de medidas preventivas como las que echaba de menos la demandante, de acuerdo con el contenido del artículo 6 de la Ley 964 de 2005, no dependía de la apreciación del inversionista.

Consideró que, en su momento, por las actuaciones desplegadas por Interbolsa S.A. S.C.B. no se presentaron quejas o denuncias por supuestos manejos irregulares; no obstante, la Superintendencia Financiera de Colombia realizó una serie de actuaciones administrativas por las cuales sancionó a varios funcionarios de la comisionista y luego del “*descalabro financiero*” que fue de público conocimiento, aunado a las sanciones penales impuestas a varios de sus directivos, se demostró que el actuar ilegal de esa sociedad fue ocultado tanto para los inversionistas como para la entidad de vigilancia.

Concluyó que el daño fue provocado por una causa extraña, consistente en el actuar delictivo de algunos directivos de Interbolsa S.A. S.C.B. y en la falta del deber de cuidado que le correspondía a la demandante como inversionista en el marco de los contratos de comisión y de fiducia, aunado a que la asunción de los riesgos propios de este tipo de inversiones recaía en el inversionista, de modo que

---

<sup>27</sup> Fls. 2 y 4 del cuaderno 1.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

ya fuera por el hecho de un tercero o por la culpa exclusiva de la víctima se rompía el nexo de causalidad.

Finalmente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A en concordancia con lo estipulado en el artículo 365 numeral 1 del C.G.P., condenó en costas a la parte actora en la suma de \$5'459.286.

## 5. Recurso de apelación

La parte demandante apeló el fallo de primera instancia<sup>28</sup> a fin de que se revocara y se accediera a las pretensiones de la demanda, con fundamento en que el Estado no debía responder por las consecuencias de todas las relaciones negociales entre particulares, pero sí cuando se tratara de aquellas en las cuales era su deber intervenir y no lo hacía, como ocurrió en este caso.

Consideró desacertado que el *a quo* señalara que la Superintendencia Financiera de Colombia cumplió sus funciones de inspección, vigilancia y control de las actividades de Interbolsa S.A. S.C.B. porque tomó posesión de los bienes, haberes y negocios de la extinta comisionista, toda vez que las obligaciones de la entidad demandada debieron encaminarse a evitar que los dineros captados del público se perdieran, no a actuar cuando ya se habían perdido, pues en tal sentido su actividad solo se concretaría una vez generado el daño en vez de prevenirlo.

Aseguró que, como en este caso, si la intervención estatal es consecuencia de actuaciones irregulares ocurridas en el mercado que al Estado le correspondía vigilar, inspeccionar y controlar y, por no haberlo hecho surgía la necesidad de intervenir, esa intervención era legal, pero promovida por omisiones administrativas y, en esa medida, surgía la obligación estatal de indemnizar a título de falla en el servicio.

Expresó que, a diferencia de lo señalado por el *a quo*, la entidad demandada no realizó adecuadamente su función de inspección, control y vigilancia por no intervenir a Interbolsa S.A. S.C.B., debido a que no evidenció circunstancias de manifiesta irregularidad, pues, precisamente porque no intervino, fue que ocurrió la pérdida de dineros de la demandante.

Insistió en que, si bien las funciones de inspección, control y vigilancia constituían obligaciones de medio y no de resultado, ellas significaban visitar, verificar la

---

<sup>28</sup> Fls. 645 a 664 del cuaderno de segunda instancia.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

actividad, estar al tanto y tomar las medidas necesarias para que funcionara correctamente y no esperar hasta noviembre de 2012 para expedir los actos de toma de posesión y orden de liquidación de la comisionista. Cuestionó ¿por qué antes a la entidad demandada no le pareció “ponderado” y “proporcional” intervenir?, a lo que respondió que la entidad pública demandada “no hizo nada” o “si hizo algo fue muy poco generando las actuaciones irregulares”.

Señaló que, de acuerdo con el fallo sancionatorio proferido por la Procuraduría General de la Nación contra algunos funcionarios de la Superintendencia Financiera de Colombia, su conducta determinó la afectación patrimonial que sufrió la demandante y así lo reconoció el *a quo*, razón por la cual debía declararse la responsabilidad administrativa.

Sostuvo que no podía excluirse a la demandada de responsabilidad por una causa extraña atribuible a la comisionista de bolsa, dado que esta se limitó a hacer las inversiones, pero no tenía las obligaciones de inspección, control y vigilancia que le correspondían a la entidad pública demandada.

Igualmente, señaló que trasladar a los inversionistas la obligación de determinar y prevenir los riesgos de la actividad financiera desnaturalizaba las funciones de la entidad demandada y que, bajo ese entendido, resultaba absurdo declarar la culpa exclusiva de la víctima, pues la demandante no tenía las funciones de inspección, control y vigilancia y, además, en su objeto social no se contemplaba la función de inversionista, sino de institución de educación superior. Igualmente, señaló que su conducta –invertir–, no fue la causa determinante del daño.

Concluyó que no se configuraba la culpa exclusiva de la víctima, pues el daño fue causado por “*las actuaciones irregulares de Interbolsa y por las omisiones administrativas de inspección, control y vigilancia de la Superfinanciera*”.

## 6. Trámite de segunda instancia

6.1. Mediante providencia del 6 de agosto de 2018<sup>29</sup>, el *a quo* concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y por auto del 26 de septiembre de 2018<sup>30</sup>, esta Corporación lo admitió.

<sup>29</sup> Fl. 666 del cuaderno de segunda instancia.

<sup>30</sup> Fl. 675 del cuaderno de segunda instancia.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

**6.2.** A través de auto del 5 de diciembre de 2018<sup>31</sup>, se dispuso el traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto.

**6.3.** La parte demandante<sup>32</sup>, la Superintendencia de Sociedades<sup>33</sup> y la Superintendencia Financiera de Colombia<sup>34</sup> presentaron sus respectivos escritos.

**6.4.** El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

**6.5.** Mediante escrito del 11 de agosto de 2020, la suscrita ponente manifestó impedimento con fundamento en el artículo 141, numeral primero del Código General del Proceso, en consideración a que hace varios años se desempeñó como magistrada auxiliar del despacho del cual era titular el exconsejero de Estado Mauricio Fajardo Gómez, quien actualmente funge como apoderado de la Superintendencia Financiera de Colombia, entidad que es demandada en este proceso. A través de auto del 7 de mayo de 2021<sup>35</sup>, se declaró infundado el impedimento manifestado.

#### **6.6. Prueba de oficio**

Mediante auto del 10 de septiembre de 2021<sup>36</sup> se decretó como prueba de oficio que Fiduagraria S.A. informara lo siguiente:

- a) *Si existe acta final de cuentas o documento equivalente, del proceso de liquidación de Interbolsa S.A. SCB –aprobada e inscrita en el certificado de existencia y representación legal de la liquidada-, y si de acuerdo con dicho documento aún quedan activos para el pago de las acreencias.*
- b) *Si ya se pagó la totalidad o se encuentra en proceso de pago la cuenta por cobrar correspondiente al encargo fiduciario de inversión y destinación específica No. 732-1299, del cual es constituyente la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja.*
- c) *Si se han realizado pagos parciales de dicha acreencia, ¿qué sumas se han pagado y con qué medio se hicieron esos pagos?*
- d) *Si se ha hecho un pago parcial, ¿el pago del saldo restante se encuentra programado o está sujeto a alguna condición o existe alguna garantía que respalde el pago de la acreencia antes mencionada?*

Además, se solicitó a la Alianza Fiduciaria S.A que certificara en qué estado se encuentra el pago de la cuenta por cobrar correspondiente al encargo fiduciario de inversión y destinación específica No. 732-1299, del cual es constituyente la

<sup>31</sup> Fl. 679 del cuaderno de segunda instancia.

<sup>32</sup> Fls. 680 a 692 del cuaderno de segunda instancia.

<sup>33</sup> Fls. 697 a 699 del cuaderno de segunda instancia.

<sup>34</sup> Fls. 700 a 939 del cuaderno de segunda instancia.

<sup>35</sup> Se puede consultar en el link de “gestión de documentos” de la plataforma SAMAI.

<sup>36</sup> Actuación registrada en SAMAI el 22 de septiembre de 2021.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, si ya se pagó la totalidad de la acreencia o si todavía existe un saldo restante y, en este último evento, precisar si el pago del saldo pendiente se encuentra programado, sujeto a alguna condición o si le han informado que no se pagará y adjuntar la documentación pertinente.

La información solicitada fue allegada por las entidades requeridas<sup>37</sup>.

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Régimen aplicable

Al *sub júdice* le resultan aplicables las disposiciones procesales vigentes para la fecha de presentación de la demanda –12 de septiembre de 2014–, las cuales corresponden a las contenidas en la Ley 1437 de 2011<sup>38</sup>, en concordancia con las disposiciones del C.G.P.

### 2. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 150, 152, numeral 6 y 157 de la Ley 1437 de 2011<sup>39</sup>, como en el proceso de la referencia la pretensión mayor fue de \$5.459'286.723,56, suma que para la fecha de presentación de la demanda era superior a 500 SMLMV<sup>40</sup>, a esta Corporación le corresponde resolver la apelación interpuesta por la parte actora contra la sentencia de primera instancia.

### 3. Objeto de la apelación

En la sentencia objeto de apelación, el *a quo* consideró que el daño se encontraba acreditado, dado que al término del proceso de liquidación de Interbolsa S.A. S.C.B., aunque a la demandante le reconocieron ciertas sumas, sufrió detrimento económico.

<sup>37</sup> Los documentos pueden consultarse en SAMAI en las actuaciones registradas el 12 y 16 de noviembre de 2021.

<sup>38</sup> La Ley 1437 de 2011 fue modificada por la Ley 2080 de 25 de enero de 2021 y, en virtud de su artículo 86 *eiusdem*, la nueva normativa es aplicable a este asunto, salvo en materia de competencias y en lo relacionado con los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas -incluido la de carácter pericial-, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, que se regirán por las leyes vigentes para ese momento.

<sup>39</sup> Estos artículos fueron modificados por los artículos 26, 28 y 32 de la Ley 2080 de 2021; no obstante, dichas normas entrarán a regir un año después de la publicación de la ley, como lo dispone el artículo 86 *ibídem*.

<sup>40</sup> Para el 2014 el SMLMV era igual a \$616.000, de ahí que 500 salarios mínimos daban como resultado la suma de \$308'000.000.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

No obstante, señaló que el daño no resultaba imputable a la Nación-Superintendencia Financiera, pues el Estado no podía intervenir en la economía cada vez que detectara algo “*inusual*”; por el contrario, fue provocado por una causa extraña consistente en el actuar delictivo de algunos directivos de Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada, y en la falta del deber de cuidado que le correspondía a la demandante como inversionista en el marco de los contratos de comisión y de fiducia.

Las anteriores determinaciones fueron cuestionadas por la parte demandante con base en los siguientes aspectos: *i*) que el *a quo* se equivocó al señalar que la Superintendencia Financiera cumplió sus funciones de inspección, vigilancia y control de las actividades de Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada; *ii*) que no se configuró una causa extraña atribuible a la comisionista de bolsa ni la culpa exclusiva de la víctima.

#### **4. Oportunidad de la acción**

De conformidad con el literal i) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, la demanda debe interponerse dentro de los 2 años siguientes al día de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante lo conoció o debió tener conocimiento si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

Se precisa que mediante la Resolución No. 0035 del 7 de marzo de 2014 expedida por el liquidador de Interbolsa S.A. S.C.B. hoy liquidada, se determinó el valor de las acreencias reconocidas a la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja<sup>41</sup>, sobre el cual la demandante no manifestó inconformidad alguna, de ahí que la demanda de la referencia no esté encaminada a discutir el valor de la acreencia reconocida, evento, en el cual la decisión administrativa sería el punto de partida para contar la caducidad para cuestionar la legalidad de esa determinación del liquidador, es decir, para promover el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En el presente asunto la causa *petendi* versa sobre la “*pérdida de los dineros depositados en Interbolsa S.A. S.C.B.*”, es decir, el menoscabo en la inversión en operaciones repo que realizó la demandante sobre la “*especie Interbolsa*”.

---

<sup>41</sup> Fls. 356 a 371 del cuaderno 6.





Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

Al respecto, la demandante sostuvo que compareció al proceso de liquidación, pero ello no era suficiente para asumir que en tal actuación se le entregarían sus recursos, dado que *“se tornan en dineros de muy difícil recaudo, pues no existía certeza de que la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, pueda recuperarlos, generándose un perjuicio grave para su patrimonio”*<sup>42</sup>

Por tanto, cuando tal procedimiento de liquidación terminara la demandante conocería lo que ocurriría con su inversión, si en ese momento se declaraba o no insoluta o si podía ser pagada con los recursos remanentes que administraría el respectivo patrimonio autónomo<sup>43</sup>.

No obstante, como se explicará más adelante, para cuando la demandante incoó la demanda, la liquidación judicial de Interbolsa S.A. S.C.B. no había culminado, por ende, el derecho de acción se ejerció de manera anticipada, sin que se tuviera certeza de que, incluso terminado el proceso de liquidación, la demandante no recuperaría el dinero invertido, razón por la cual, ante dicha anticipación, resulta evidente la oportunidad en el ejercicio del derecho de acción.

Lo anterior, por cuanto, de acuerdo con la norma antes citada, la demanda debe interponerse dentro de los 2 años siguientes al día de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, al margen de que este se encuentre probado, dado que tal supuesto debe resolverse de fondo. De modo que como la inexistencia de daño no está consagrada por la ley como causal de rechazo de la demanda, esta se debe tramitar y solo al dictar sentencia es posible verificar si en efecto hay o no un daño susceptible de ser indemnizado.

Aclarado lo anterior, con el fin de establecer la existencia del daño alegado por la demandante, a continuación, se verificarán los hechos probados al respecto.

## **5. Hechos probados**

En el expediente se probaron los siguientes hechos:

**5.1.** El 13 de julio de 2009, la demandante celebró el encargo fiduciario No. 732-1299, en el cual autorizó a la Fiduciaria Fiducor S.A. a realizar inversiones en carteras colectivas administradas por fiduciarias, operaciones de compra y venta

---

<sup>42</sup> Folio 5 del cuaderno 1.

<sup>43</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 21 de mayo de 2021, exp. 25000-23-36-0000-2016-02169-01 (65.995).



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

de títulos, fondeos, **repos** y operaciones de liquidez temporal, como consta en el Anexo 1 del encargo fiduciario No. 732-1299<sup>44</sup> (se destaca).

**5.2.** A 31 de julio de 2014, la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, poseía derechos fiduciarios por el valor de \$5.459'286.723,56 en una cuenta por cobrar en operaciones repo "*provenientes del tema de Interbolsa*", como consta en el certificado expedido por la Fiduciaria Fiducor S.A.<sup>45</sup>.

**5.3.** La Superintendencia Financiera de Colombia realizó la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de Interbolsa S.A. S.C.B. y, posteriormente, ordenó su liquidación forzosa, como consta en las Resoluciones Nos. 1795 del 2 de noviembre de 2012 y 1812 del 7 de noviembre de 2012, respectivamente<sup>46</sup>. Actualmente, Interbolsa S.A. S.C.B. se encuentra liquidada<sup>47</sup>.

**5.4.** El liquidador de Interbolsa S.A. S.C.B. determinó los valores ciertos reconocidos como parte de los bienes excluidos de la masa de liquidación y en el anexo de dicha decisión aparecen los montos reconocidos y aceptados a favor de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, liquidados al 3 de marzo de 2014, como consta en la Resolución No. 0035 del 7 de marzo de 2014<sup>48</sup>.

**5.5.** Fiduagraria S.A., como vocera del Patrimonio Autónomo Interbolsa "*PARAP INTERBOLSA*", dio cuenta de la suma de \$5.425'916.936,06 reconocida en el proceso de liquidación de Interbolsa S.A. S.C.B. a favor del encargo fiduciario No. 732-1299, como consta en la certificación expedida por esa fiduciaria<sup>49</sup>.

Así también lo certificó la vocera y administradora del encargo fiduciario No. 732-1299<sup>50</sup>.

---

<sup>44</sup> Fl. 17 del cuaderno 9.

<sup>45</sup> Fl. 62 del cuaderno 6 de pruebas.

<sup>46</sup> Mediante Resolución No. 1795 del 2 de noviembre de 2012, la Superintendencia Financiera ordenó la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios de Interbolsa S.A., hoy liquidada, y a través de Resolución No. 1812 del 7 de noviembre de 2012 ordenó la liquidación forzosa administrativa de la entonces comisionista. Los documentos forman parte de una carpeta zip que se puede consultar el link de "*gestión de documentos*" de la plataforma SAMAI.

<sup>47</sup> Mediante Auto del 8 de marzo de 2016, la Superintendencia de Sociedades declaró terminado el proceso liquidatorio de los bienes que conformaban el patrimonio de Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada. A través de Auto del 6 de abril de 2017 la Superintendencia de Sociedades ordenó la reapertura del proceso liquidatorio con el único fin de efectuar una adjudicación adicional de bienes de la concursada, el cual fue cerrado por Auto del 14 de noviembre de 2017. Actualmente Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada, "*registra cancelada ante nuestro sistema*". Así lo certificó la Superintendencia de Sociedades el 16 de abril de 2018, como consta a folio 371 del cuaderno 6.

<sup>48</sup> Fls. 356 y 357 del cuaderno 6.

<sup>49</sup> Fl. 221 del cuaderno 9.

<sup>50</sup> La Alianza Fiduciaria S.A., en su calidad de cesionaria de todos los negocios de Fiduciaria Fiducor S.A., mediante oficio del 9 de abril de 2018, certificó que en la liquidación de las acreencias



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

5.6. El 4 de febrero de 2015, la administración del encargo fiduciario No. 732-1299 fue cedida por Fiducor S.A. a Alianza Fiduciaria S.A, como lo certificó el director de gestión de negocios de esa fiduciaria<sup>51</sup>.

5.7. Según la Alianza Fiduciaria S.A, vocera y administradora del encargo fiduciario No. 732-1299, parte del dinero invertido se ha recuperado, pues al 9 de abril de 2018, *“hemos recibido recursos por valor de \$1.995’187.351,05, los cuales han sido abonados al encargo fiduciario No. 732-1299 y se ha notificado de dicha situación al constituyente”*, es decir, a la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, como consta en el oficio de la misma fecha<sup>52</sup>. Lo mismo consta en la certificación del 4 de abril de 2018, suscrito por la misma Fiduciaria<sup>53</sup>.

De hecho, por concepto del encargo fiduciario No. 732-1299, la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja ha recibido pagos parciales de su inversión en 2012, en septiembre de 2016, enero de 2017, junio y septiembre de 2018, mayo de 2019 y mayo de 2021, quedando un saldo pendiente de \$2.907’110.114,75, como lo señaló el director del Departamento de Contabilidad y Presupuesto de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja<sup>54</sup>.

Por su parte, la Alianza Fiduciaria S.A. señaló que, a 26 de octubre de 2021, la cuenta por cobrar por concepto del encargo fiduciario No. 732-1299 se encontraba activa y se habían recibido pagos en dinero en suma de

---

de la no masa de Interbolsa S.A. S.C.B., hoy liquidada, el liquidador le reconoció al encargo fiduciario No. 732-1299 la suma de \$5.425’916.936,06. (Fls. 1 a 5 del cuaderno 9).

<sup>51</sup> Al respecto, en la certificación consta lo siguiente: (se transcribe de forma literal):

*“1. Que el 13 de julio de 2009 LA Universidad Santo Tomás con NIT 860.012.357 suscribió el contrato de encargo fiduciario de inversión y destinación específica No. 732-1299.*

*“2. Que el 4 de febrero de 2015, como consecuencia de la cesión de activos, pasivos y contratos de parte de Fiduciaria Fiducor S.A. (cedente) en favor de Alianza Fiduciaria S.A. (cesionario) aprobado por la Superintendencia Financiera de conformidad con lo dispuesto en la Resolución 2245 del 19 de diciembre de 2014, se formalizó la cesión de la calidad de administrador fiduciario del contrato de encargo fiduciario de inversión y destinación específica No. 732-1299 entre Fiducor S.A. y Alianza Fiduciaria S.A., fecha a partir de la cual la sociedad Alianza Fiduciaria S.A. asumió la calidad de administrador fiduciario.*

*3” Que el contrato de encargo fiduciario de inversión y destinación específica No. 732-1299 actualmente se encuentra activo”.* (Fls. 22 y 23 del cuaderno 9).

<sup>52</sup> Fls. 1 a 5 del cuaderno 9.

<sup>53</sup> En dicho documento el director de gestión de negocios fiduciarios de Alianza Fiduciaria S.A., en calidad vocera y administradora del encargo fiduciario No. 732-1299 certificó lo siguiente (se transcribe de forma literal): *“(…) Que al 31 de marzo de 2018, el contrato de encargo fiduciario de inversión y destinación específica No. 732-1299 registra una cuenta por cobrar por concepto de incumplimiento de operaciones de liquidez activa REPO Interbolsa por valor de tres mil cuatrocientos sesenta y cuatro millones noventa y nueve mil trescientos setenta y dos pesos con cincuenta y dos centavos m/cte (\$3.464’099.372,52) en razón a los giros recibidos por parte del fideicomiso PARAP administrado por Fiduciaria Agraria, en el cual se administran los activos de la liquidación de la SCB Interbolsa, por valor de mil novecientos noventa y cinco millones ciento ochenta y siete mil trescientos cincuenta y un pesos con cuatro centavos m/cte (\$1.995’187.351,04)”* (negrillas de la Sala). (Fls. 22 y 23 del cuaderno 9).

<sup>54</sup> Actuación registrada en SAMAI el 30 de septiembre de 2021.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

\$2.534'970.873,19 y en acciones por valor de \$41'076.004 abonados a dicha cuenta. Igualmente, que está pendiente el pago de \$2.849'870.058,87, según se lo informó Fiduagraria S.A., como consta en el oficio del 4 de noviembre de 2021<sup>55</sup>.

Además, el crédito a favor del encargo fiduciario No. 732-1299 “*actualmente se encuentra en trámite de pago, el cual, en cumplimiento del objeto contractual en la medida que se cuente con recursos líquidos, se procederá a realizar los pagos a prorrata de la acreencia reconocida*”, como lo informó a este proceso la Fiduagraria S.A., vocera del Patrimonio Autónomo Interbolsa “PARAP INTERBOLSA” en el oficio del 10 de noviembre de 2021, en el que, además, advirtió lo siguiente (se transcribe de forma literal):

*Asimismo, nos permitimos aclarar que no existe ninguna garantía que respalde el pago de la acreencia mencionada, sin embargo, **el acreedor beneficiario ha recibido todos los pagos aprobados por el comité de seguimiento a lo largo del desarrollo del Fideicomiso, en la medida que se han realizado los activos del fideicomiso y se ha contado con la liquidez para hacer los referidos pagos***<sup>56</sup> (negritas de la Sala).

## 6. Operaciones repo – bienes de la no masa y su pago

En la demanda, a título de daño, se invocó la “*pérdida de los dineros depositados en Interbolsa S.A. S.C.B.*” en operaciones de reporto o “*repo*” sobre la “*especie Interbolsa*” en suma de \$5.459'286.723,56.

El artículo 2.36.3.1.1 del Decreto Único 2555 de 2010 define las operaciones de reporto o “*repo*” de la siguiente manera:

*ARTÍCULO 2.36.3.1.1 Operaciones de reporto o repo. Las operaciones de reporto o repo son aquellas en las que una parte (el “Enajenante”), transfiere la propiedad a la otra (el “Adquirente”) sobre valores a cambio del pago de una suma de dinero (el “Monto Inicial”) y en las que el Adquirente al mismo tiempo se compromete a transferir al Enajenante valores de la misma especie y características a cambio del pago de una suma de dinero (“Monto Final”) en la misma fecha o en una fecha posterior previamente acordada.*

De las características de estas operaciones, consagradas en el artículo 2.36.3.1.1. del Decreto Único 2555 de 2010 cabe destacar: **i)** que los “*plazos a los cuales se podrán celebrar las operaciones serán establecidos por los reglamentos de las bolsas de valores y de los sistemas de negociación de valores*”; y, **ii)** el régimen de

<sup>55</sup> Actuación registrada en SAMAI el 16 de noviembre de 2021.

<sup>56</sup> Actuación registrada en SAMAI el 12 de noviembre de 2021.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

garantías también se debe comprender en los reglamentos de las bolsas de valores y de los sistemas de registro de operaciones sobre valores<sup>57</sup>.

En caso de producirse incumplimiento en las operaciones de reporto o repo debido a un procedimiento concursal o de toma de posesión para liquidación, aquellas se darán por terminadas anticipadamente “a partir de la fecha en que se haya adoptado la decisión respectiva” según lo dispuesto en el 2.36.3.1.11 Decreto Único 2555 de 2010.

Lo anterior, siguiendo, entre otras, las siguientes reglas: *i)* cada parte mantendrá el derecho de propiedad sobre las sumas de dinero y los valores que haya recibido y podrá conservarlos definitivamente, disponer de ellos o cobrarlos a su vencimiento; *ii)* los reglamentos de las bolsas de valores establecerán el procedimiento a seguir en caso de incumplimiento de las operaciones celebradas y la forma de aplicar las garantías constituidas (artículo 2.36.3.1.8 del Decreto Único 2555 de 2010).

En el presente caso, como el enajenante fue quien incumplió la operación de recompra, es decir Interbolsa S.A. S.C.B., al no pagar el valor para la readquisición de lo que inicialmente entregó, el adquirente mantiene la propiedad de los títulos entregados originalmente y puede optar por venderlos o mantenerlos.

Frente al incumplimiento de operaciones repo bajo situaciones normales y según el artículo 3.2.1.3.3.14<sup>58</sup> del reglamento de la bolsa de valores vigente para la época de los hechos, la parte cumplida tenía dos posibilidades, tomar plena propiedad de los títulos entregados o venderlos en la BVC.

Ante el intento de venta y dado que las operaciones repo objeto del *sub judice* fueron sobre acciones de la comisionista que entró en liquidación, estas ya no se podían vender en el mercado de valores y si el adquirente conservaba la propiedad se volvía parte del proceso liquidatorio como accionista, no como acreedor.

Sin embargo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 964 de 2010<sup>59</sup>, ante el incumplimiento de estas operaciones por causa de la intervención

---

<sup>57</sup> Artículo 2 del Decreto 2878 de 11 de diciembre de 2013.

<sup>58</sup> Artículo modificado mediante las resoluciones 0844 del 30 de mayo de 2014 1004 del 27 de julio de 2017 de la Superintendencia Financiera de Colombia.

<sup>59</sup> Ley 964 de 2010, “Artículo 14. **operaciones repo, operaciones simultáneas, intercambio de valores y transferencia temporal de valores.** (...) PARÁGRAFO 1o. Cuando se encuentre pendiente de cumplimiento una de las operaciones a las que se refiere este artículo y se presente



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

de Interbolsa S.A. S.C.B. con fines de liquidación judicial, no se tendría que acudir al proceso liquidatorio, si no que la diferencia entre el valor de dichos títulos - acciones de *Interbolsa S.A. S.C.B. ya en liquidación y por tanto sin valor-* y el dinero entregado por Fiducor S.A., se reconocería como crédito, pero no haría parte del patrimonio de la sociedad en liquidación, es decir, sería parte de la “no masa” de la liquidación.

Los bienes de la “no masa” son aquellos que no forman parte del patrimonio a liquidar<sup>60</sup>, pues no son de su propiedad, debido a la forma en la que fueron adquiridos, esto es, sin transferencia de dominio. Dicha exclusión implica que esos bienes se entregan a la mayor brevedad posible a sus dueños<sup>61</sup>.

---

*un procedimiento concursal, una toma de posesión para liquidación o, acuerdos globales de reestructuración de deudas, respecto de las partes que intervienen en la misma se dará por terminada anticipadamente la operación a partir de la fecha en que se haya adoptado la decisión respectiva.*

*En este caso, se procederá como se dispone en el presente artículo según la posición de la parte incumplida en la respectiva operación. En el caso previsto en el literal c) **la parte que transfirió los valores tendrá derecho a que se le reconozca un crédito por una suma equivalente a la diferencia entre el valor de la obligación a la fecha respectiva y el precio de mercado del valor el día de la declaración del proceso concursal*** (negritas de la Sala).

<sup>60</sup> Ley 1116 de 2006 por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones, “artículo 55. Bienes excluidos. No formarán parte del patrimonio a liquidar los siguientes bienes:

1. Las mercancías que tenga el deudor en su poder a título de comisión.
2. Los títulos de crédito entregados al deudor para su cobranza y los que haya adquirido por cuenta de otro, siempre y cuando estén emitidos o endosados directamente a favor del comitente.
3. El dinero remitido al deudor fuera de cuenta corriente, en desarrollo de una comisión o mandato del comitente o mandante.
4. Las mercancías que el deudor haya adquirido al fiado, mientras no se haya producido su entrega.
5. Los bienes que tenga el deudor en calidad de depositario.
6. Las prestaciones que por cuenta ajena estén debiendo al deudor a la fecha de la apertura del proceso, de proceso de liquidación judicial, si del hecho hubiere por lo menos un principio de prueba.
7. Los documentos que estén en poder del deudor, siempre que los hubiere recibido por cuenta de un comitente, aun cuando no estén otorgados a favor de este.
8. En general, las especies que, aun encontrándose en poder del deudor, pertenezcan a otra persona, para lo cual deberá acreditar prueba suficiente.
9. Los bienes inmuebles destinados a vivienda respecto de los cuales el deudor hubiere otorgado la escritura pública de venta que no estuviere registrada. En atención a esa circunstancia, el juez del concurso, previa solicitud del adquirente dispondrá el levantamiento de la cautela que recaiga sobre el inmueble, a fin de facilitar la inscripción del título en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y Privados.

*En el evento que el adquirente tenga sumas pendientes de cancelar como consecuencia de la operación, el levantamiento de la cautela quedará condicionado a la previa consignación por su parte a órdenes del Juez del concurso del saldo por pagar.*

*Si los bienes descritos en este numeral están gravados con hipoteca de mayor extensión constituida por el deudor a favor de un acreedor para garantizar las obligaciones por él contraídas, el juez del concurso dispondrá, a solicitud de los acreedores, de manera simultánea con el levantamiento de la cautela y la cancelación del gravamen de mayor extensión.*

*PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional reglamentará los casos en los cuales los bienes transferidos a título de fiducia mercantil con fines de garantía se excluyen de la masa de la liquidación en provecho de los beneficiarios de la fiducia”.*

<sup>61</sup> El artículo 23 de Ley 964 de 2005 señala que: “Cuando quiera que se dé inicio a un procedimiento dirigido a la liquidación de una de las entidades previstas en el presente título, los valores, los bienes o el dinero que haya recibido de terceros para su custodia, administración o



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

Así, las operaciones de reporto o “repo” que involucran el mercado público de valores no hacen parte del proceso de liquidación judicial, si no de la “no masa”, tal como se reconoció el crédito de la demandante -*constituyente del encargo fiduciario No. 732-1299-* en la Resolución No. 0035 del 7 de marzo de 2014.

En cuanto al pago de dineros excluidos de la masa, este se efectúa en la medida en que las disponibilidades de la intervenida lo permitan y el liquidador puede señalar períodos para adelantar total o parcialmente la restitución de las sumas, como lo prevén los artículos 9.1.3.5.3 y 9.1.3.5.5 del Decreto 2555 de 2010<sup>62</sup>.

## 7. Inexistencia del daño en el caso concreto

Como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Sección, los elementos constitutivos del daño son: *i)* su certeza; *ii)* el carácter personal, y *iii)* directo<sup>63</sup>.

El daño cierto puede ser actual o futuro, a diferencia del eventual, pero no genérico o hipotético<sup>64</sup>. Además, debe ser personal y directo, es decir, afectar la esfera personal, algo que la persona no está llamada a soportar, que no tiene fundamento en una norma jurídica, que se irroga sin justificación.

---

*transferencia, o para la ejecución de negocios o de encargos, se considerarán que no forman parte del proceso liquidatorio y deberán devolverse a dichos terceros a la mayor brevedad posible”.*

<sup>62</sup> “Artículo 9.1.3.5.3. Condiciones para la realización de los pagos. Las restituciones de sumas excluidas de la masa de la liquidación, los pagos a cargo de la masa de la liquidación y del pasivo cierto no reclamado y el pago de la compensación por la pérdida de poder adquisitivo, **se efectuarán en la medida en que las disponibilidades de la intervenida lo permitan y siguiendo estrictamente el orden que se señala en los siguientes artículos del presente**” (negrillas de la Sala).

“Artículo 9.1.3.5.5. Restitución de sumas de dinero excluidas de la masa de la liquidación. En la medida en que las disponibilidades de la intervenida lo permitan y cuantas veces sea necesario, el liquidador señalará períodos para adelantar total o parcialmente la restitución de las sumas de dinero excluidas de la masa de la liquidación.

“(…)”.

**“En caso de que, con el último pago ordenado, la entidad no alcance a cancelar la totalidad de los créditos excluidos de la masa de la liquidación en razón al agotamiento de sus activos, vencido el plazo de la provisión de que trata el primer inciso de este artículo, los dineros no cobrados se distribuirán a prorrata entre los acreedores que hubiesen cobrado oportunamente su acreencia debidamente reconocida, siempre y cuando el valor cancelado no exceda el total de la acreencia”** (negrillas de la Sala).

<sup>63</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 29 de enero de 2018, exp. 25000233600020150040502 (59179), CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>64</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 29 de enero de 2018, exp. 25000233600020150040502 (59179), CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa: “original de la cita: CHAPUS. “Responsabilité Publique et responsabilité privée”, ob., cit., p.507. Sección Tercera, sentencia de 2 de junio de 1994, expediente 8998. Sección Tercera, sentencia de 19 de octubre de 1990, expediente 4333. Salvamento de voto del Consejero de Estado Joaquín Barreto al fallo del 27 de marzo de 1990 de la Plenaria del Consejo de Estado, expediente S-021”.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

Pues bien, como antes se indicó, el daño invocado en la demanda consiste en la “pérdida de los dineros depositados en Interbolsa S.A. S.C.B.” en operaciones de reporto o “repo” sobre la “especie Interbolsa” en suma de \$5.459’286.723,56.

No obstante, de acuerdo con la prueba recaudada, el referido daño no se encuentra probado, pues, en primer lugar, la demandante fue reconocida como acreedora en el proceso de liquidación judicial mediante la Resolución No. 0035 del 7 de marzo de 2014 y, aunque en un monto menor al antes indicado - \$5.425’916.936,06-, este aspecto no es materia de controversia en el presente proceso<sup>65</sup>.

En efecto, en el proceso de liquidación de Interbolsa S.A. S.C.B. el liquidador procedió a reconocer la diferencia entre la suma de dinero entregada y el valor de los títulos, para continuar con su venta en el mercado de valores.

El valor por el que fueron liquidados dichos títulos se entregó a los correspondientes propietarios como pago parcial, para el caso de la demandante a través de Fiducor S.A, como parte de las acreencias de la “no masa”, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.36.3.1.11 del Decreto 2555 de 2010.

Así se evidencia en la Resolución No. 0035 del 7 de marzo de 2014 emitida por el liquidador de Interbolsa S.A. S.C.B., en la cual se señalan las operaciones repo reconocidas y el valor liquidado a favor del encargo fiduciario No. 732-1299 como pago parcial, de la siguiente forma:<sup>66</sup>

<b>OPERACIONES REPO</b>	<b>VALOR RECONOCIDO</b>	<b>VALOR LIQUIDADADO DE TÍTULOS Y GARANTÍAS</b>
20120808-110001199	226’681.669,5	1’195.980,5
20120813-110001703	72’632.508,28	2’305.629,50
20120813-110001685	71’978.848,72	376.271,50
20120813-110001678	85’704.021,22	433.999,00
20120813-110001749	81.948.018,62	
20120813-110001665	21’426.945,49	109.091,00
20120813-110001734	1.122’378.288,73	10’269.805,00
20120813-110001741	462’707.144,11	2’440.207,00
20120817-110001369	418’553.194,44	2’207.070
20121004-110001782	961’700.306,33	8’689.379
20121004-110001780	1.093’809.429,00	5’700.811,00
20121018-110002507	231’764.025,39	1’211.903,5

<sup>65</sup> Como antes se indicó, la demandante no discute el monto reconocido por la liquidadora de Interbolsa S.A. S.C.B., de modo que pudiera considerarse que la causa *petendi* se funda en la inconformidad respecto la Resolución No. 0035 del 7 de marzo de 2014.

<sup>66</sup> Fl. 363 del cuaderno 9.





Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

20121018-110002497	244'527.808,17	1'265.898,50
20121022-110002702	231'242.675,33	1'187.746
20121022-110002710	647'862.866,67	
20121022-110002707	510'314.689,06	2'640.866,50
<b>Total:</b>	<b>6.485'232.439,06</b>	<b>40'034.658</b>

Posteriormente, el liquidador constituyó el Patrimonio Autónomo Interbolsa “PARAP INTERBOLSA” a cargo de Fiduagraria S.A., para que lo administrara y cumpliera con el pago de las obligaciones de la “no masa” de la ex comisionista, que contiene activos de los cuales son beneficiarios, entre otros, el encargo fiduciario No. 732-1299.

En segundo lugar, la acreencia a favor de la demandante por concepto de su inversión se encuentra en proceso de pago, de hecho, a 26 de octubre de 2021, la accionante a través de la Alianza Fiduciaria S.A., vocera y administradora del encargo fiduciario No. 732-1299 ya había recibido pagos en dinero en suma de \$2.534'970.873,19 y en acciones por valor de \$41'076.004, quedando pendiente el pago de \$2.849'870.058,87.

Incluso, respecto de este saldo, si bien no existe una garantía de pago, se han hecho todos los pagos aprobados por el comité de seguimiento a lo largo del desarrollo del Fideicomiso a cargo de la Fiduagraria S.A. -vocera del Patrimonio Autónomo Interbolsa “PARAP INTERBOLSA”, en la medida en que se han realizado los activos del fideicomiso y se ha contado con la liquidez para hacer los referidos pagos.

Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9.1.3.5.3 y 9.1.3.5.5 del Decreto 2555 de 2010<sup>67</sup>, según los cuales el pago de los dineros excluidos de

<sup>67</sup> “Artículo 9.1.3.5.3. Condiciones para la realización de los pagos. Las restituciones de sumas excluidas de la masa de la liquidación, los pagos a cargo de la masa de la liquidación y del pasivo cierto no reclamado y el pago de la compensación por la pérdida de poder adquisitivo, se efectuarán en la medida en que las disponibilidades de la intervenida lo permitan y siguiendo estrictamente el orden que se señala en los siguientes artículos del presente” (negritas de la Sala).

“Artículo 9.1.3.5.5. Restitución de sumas de dinero excluidas de la masa de la liquidación. En la medida en que las disponibilidades de la intervenida lo permitan y cuantas veces sea necesario, el liquidador señalará períodos para adelantar total o parcialmente la restitución de las sumas de dinero excluidas de la masa de la liquidación.

“(…).

“En caso de que, con el último pago ordenado, la entidad no alcance a cancelar la totalidad de los créditos excluidos de la masa de la liquidación en razón al agotamiento de sus activos, vencido el plazo de la provisión de que trata el primer inciso de este artículo, los dineros no cobrados se distribuirán a prorrata entre los acreedores que hubiesen cobrado oportunamente su acreencia debidamente reconocida, siempre y cuando el valor cancelado no exceda el total de la acreencia” (negritas de la Sala).



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

la masa se efectúa en la medida en que las disponibilidades de la intervenida lo permitan y el liquidador puede señalar períodos para adelantar total o parcialmente la restitución de las sumas, como ocurre actualmente con la acreencia de la demandante.

De ahí que la demandante se anticipó a que no le iban a pagar, sin que existiera certeza de tal circunstancia, dado que, tanto la Alianza Fiduciaria S.A.-vocera y administradora del encargo fiduciario No. 732-1299- como la Fiduciaria Agraria S.A., administradora de los activos de la liquidación de Interbolsa S.A. S.C.B., confirmaron que la acreencia se está pagando y hasta este momento procesal no existe evidencia cierta de que no ocurrirá lo mismo con el saldo pendiente.

Además, en los documentos allegados tanto por la Alianza Fiduciaria S.A. como por la Fiduagraria S.A., no se precisó un plazo para el pago del saldo pendiente, toda vez que los pagos se están realizando en la medida en que se venden los activos de la liquidada Interbolsa S.A. S.C.B., de modo que todavía es prematuro saber si la demandante recuperará el total de la acreencia reconocida o no.

De hecho, como lo señaló esta Sala en un asunto similar, la insuficiencia de activos en la liquidación no constituye prueba de un daño en sí mismo, toda vez que puede corresponder a las reglas del proceso liquidatorio:

*El proceso de liquidación es concursal, y a este deben comparecer todos los acreedores que pretendan reclamar derechos, una vez se identifica el inventario de los bienes que conforman la masa y los que se califican como “no masa”, con la venta de los bienes afectos a la liquidación y en forma separada para los patrimonios de la “no masa”, se pagan los gastos de administración y las acreencias respectivas, en el orden de prelación de créditos.*

*En ese supuesto, la ausencia de excedentes es un resultado económico consecuente con la situación del patrimonio liquidable y no puede invocarse un detrimento patrimonial respecto de un derecho económico cuyo valor resulta igual a cero, porque equivale al resultado financiero de la liquidación, bajo las reglas del proceso y del contrato subyacente<sup>68</sup>.*

Tampoco puede afirmarse, como lo hizo el *a quo*, que el daño se encuentra acreditado con “los resultados del proceso de liquidación de Interbolsa S.A. S.C.B.”, pues este no había concluido para cuando se presentó la demanda<sup>69</sup>, ni

<sup>68</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de septiembre de 2020, exp. 25000-23-36-000-2015-00445-02 (59713).

<sup>69</sup> Para el 12 de septiembre de 2014, cuando se presentó la demanda, Interbolsa S.A. S.C.B. aún se encontraba en proceso de liquidación judicial, pues fue mediante Auto del 8 de marzo de 2016, que la Superintendencia de Sociedades declaró terminado el proceso liquidatorio de los bienes que



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

con la expedición de la Resolución No. 0035 del 7 de marzo de 2014, proferida por el liquidador de la extinta comisionista, en la cual se reconoció la acreencia de la demandante, pues la accionante no cuestionó su monto ni el proceso de liquidación de Interbolsa S.A. S.C.B.

Igualmente, no es de recibo lo señalado por el Tribunal *a quo*, en el sentido de que “*el daño alegado en efecto repercutió en el patrimonio individual y personal de la demandante que, al término del proceso de liquidación de Interbolsa S.A. S.C.B., sufrió el menoscabo económico*”, toda vez que la demandante no probó que sufrió un detrimento patrimonial correspondiente al dinero invertido en las operaciones repo, dado que se encuentra recibiendo los pagos de su acreencia y la vocera del Patrimonio Autónomo Interbolsa “*PARAP INTERBOLSA*” hasta ahora ha contado con liquidez para realizar los referidos pagos.

De hecho, el daño no es futuro, pues no se probó que la demandante se encuentre ante una amenaza cierta, inminente, irreversible e irremediable de que no recibirá el pago de su acreencia, y no existe prueba *-proveniente de la vocera del Patrimonio Autónomo Interbolsa “PARAP INTERBOLSA”-* que permita afirmar la producción de un daño cierto que afecta, vulnera, aminora, o genera un detrimento en su patrimonio, o que indique que esperar a su concreción material podría implicar la asunción de una situación más gravosa para la demandante<sup>70</sup>.

Como consecuencia, para la Sala, no se encuentra demostrado el daño, de acuerdo con las características señaladas por la jurisprudencia de esta Sección, en cuanto a que sea cierto, presente o futuro, determinado o determinable<sup>71</sup>, anormal<sup>72</sup> y que se trate de una situación jurídicamente protegida<sup>73</sup>.

Como consecuencia de lo antes expuesto, se confirmará la sentencia impugnada.

---

conformaban el patrimonio de Interbolsa S.A. S.C.B y, actualmente, la antigua comisionista “*registra cancelada ante nuestro sistema*”, como lo certificó esa entidad el 16 de abril de 2018.

<sup>70</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 29 de enero de 2018, exp. 25000233600020150040502 (59179), CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>71</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 29 de enero de 2018, exp. 25000233600020150040502 (59179), CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. “*Original de la cita: Sección Tercera, sentencia de 19 de mayo de 2005, expediente 2001-01541 AG*”.

<sup>72</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 29 de enero de 2018, exp. 25000233600020150040502 (59179), CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. “*Original de la cita: Sección Tercera, sentencia de 14 de septiembre de 2000, expediente 12166. “por haber excedido los inconvenientes inherentes al funcionamiento del servicio”*”.

<sup>73</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 29 de enero de 2018, exp. 25000233600020150040502 (59179), CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. “*Original de la cita: Sección Tercera, sentencia de 2 de junio de 2005, expediente 1999-02382 AG*”.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

## 8. Decisión sobre costas

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011<sup>74</sup> señala que en el fallo se dispondrá sobre las costas y el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P. prevé que se condenará a pagarlas a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

En cuanto a la integración de las costas, el artículo 361 *ejusdem* establece que comprenden las expensas y gastos causados durante el trámite de la controversia, incluidas las agencias en derecho, las cuales se encuentran determinadas por los criterios consagrados en el numeral 4 del artículo 366 de la misma normativa<sup>75</sup>, dentro de las cuales se consagran las tarifas fijadas por el Consejo Superior de la Judicatura en el en el Acuerdo 1887 de 2003<sup>76</sup> –*normativa vigente para la fecha de presentación de la demanda*<sup>77</sup>- .

Conviene aclarar que las agencias en derecho proceden incluso cuando la parte ha litigado en nombre propio, sin incurrir en el pago de honorarios profesionales, razonamiento que también es aplicable cuando las entidades comparecen a través de sus abogados de planta, pues el hecho de que no se paguen sumas adicionales al salario pertinente no enerva el hecho de que las entidades tuvieron que destinar a algunos de sus funcionarios para atender el proceso.

---

<sup>74</sup> Esta norma, para la época en que se presentaron los recursos de apelación, disponía en cuanto a las costas que su “liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

<sup>75</sup> 4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las **tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura**. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, **la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada** por el apoderado o la parte que litigó personalmente, **la cuantía del proceso** y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas (se destaca).

<sup>76</sup> Artículo 3º—Criterios. El funcionario judicial (...) tendrá en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada (...), la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables. Las tarifas por porcentaje se aplicarán inversamente al valor de las pretensiones (...).

Artículo. 6º—Tarifas. Fijar las siguientes tarifas de agencias en derecho (...):

III CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

(...)

3.1.2. Primera instancia.

Sin cuantía: Hasta quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Con cuantía: Hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

3.1.3. Segunda instancia.

Sin cuantía: Hasta siete (7) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Con cuantía: Hasta el cinco por ciento (5%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia (Negrillas de la Sala).

<sup>77</sup> La demanda se presentó el 12 de septiembre de 2014 y este Acuerdo estuvo vigente hasta el 5 de agosto de 2016, toda vez que a partir del día siguiente entró en vigor el Acuerdo 10554 de 2016.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

En este asunto el proceso llegó a segunda instancia en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, el cual no prosperó, razón por la cual será condenada en costas.

En concordancia, la Sala fijará como agencias en derecho el 1% del valor de las pretensiones negadas, frente a lo cual se precisa que en la demanda solo se solicitaron perjuicios materiales en suma de \$5.459'286.723,56.

De este modo, el 1% de dicha suma equivale a \$54'592.867, esto es la suma de \$27'296.433 en favor de la Superintendencia Financiera de Colombia y \$27'296.433 para la Superintendencia de Sociedades.

Finalmente, la liquidación de las costas la realizará de manera concentrada el *a quo*, en los términos del artículo 366 *ejusdem*<sup>78</sup>, para lo cual, además, tendrá en cuenta todas las expensas y las agencias en derecho de primera instancia fijadas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la sentencia del 18 de julio de 2018.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 18 de julio de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas en segunda instancia a la parte demandante, las cuales serán liquidadas de manera concentrada por el Tribunal de primera instancia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 366 del Código General del Proceso. Como agencias en derecho en esta instancia, se fija la suma de \$27'296.433 para la Superintendencia Financiera de Colombia y de \$27'296.433 para la Superintendencia de Sociedades.

---

<sup>78</sup> A cuyo tenor: “Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas (...)”.



Radicación: 250002336000201401378 03 (62244)  
Actor: Universidad Santo Tomás – Seccional  
Tunja  
Demandado: Nación-Superintendencia Financiera y otra  
Referencia: Reparación directa

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, a través de la Secretaría de la Sección Tercera, **DEVOLVER** el expediente al *a quo*.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE  
**MARÍA ADRIANA MARÍN**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE  
**JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE  
**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

**Nota:** esta providencia fue suscrita en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador>. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha.



VF