



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2019-00178-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: SINERGIA QUIMICA S.A.S.
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
Tema: Nulidad fallo sancionatorio

SENTENCIA

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro del presente medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por SINERGIA QUIMICA S.A.S. en contra de la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, radicado con el N°. 73-001-33-33-004-2019-00178-00.

1. Pretensiones

Conforme el escrito de demanda, se indicaron como tales las siguientes:

1. *Se declare la nulidad de las siguientes Resoluciones:*
 - a. *21194 del 26 de Marzo de 2018, por medio de la cual se impone sanción a mi prohijada.*
 - b. *45756 del 29 de julio de 2018, por medio de la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por mi prohijada.*
 - c. *67845 del 13 de septiembre de 2018, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto por mi prohijada.*
2. *A título de restablecimiento del Derecho, se revoquen íntegramente los actos administrativos individualizados en la pretensión primera.*
3. *En caso de no accederse a las anteriores pretensiones, a título de restablecimiento del derecho, se dosifique la sanción, respetando los parámetros constitucionales existentes para casos como el que nos ocupa y que se relacionan con los principios de legalidad y proporcionalidad.*
4. *En caso de no accederse a las pretensiones primera y segunda, a título de restablecimiento del Derecho, se dosifique la sanción impuesta a mi prohijada, determinándola en la suma de CINCO MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS QUINCE PESOS (\$5.859.315) equivalente al medio por ciento (0.5%) del monto máximo de la sanción según lo establecido en el artículo 18 de la Ley 166 de 2008.*

2. Fundamentos Fácticos.

Como hechos relevantes se tienen los siguientes, los cuales se consignaron en el escrito de demanda:

1. *La superintendencia de industria y comercio, mediante Resolución 29054 del 19 de mayo de 2016 dio inicio a una investigación administrativa en contra de Sinergia Química*

S.A.S. por la presunta vulneración del deber especial contemplado en el numeral 1 del artículo 9 de la Ley 1266 de 2008, en concordancia con el artículo 15 de la misma disposición.

2. *Por medio de resolución 546 del 31 de enero de 2018 se decidió sobre solicitud de pruebas, incorporación de las mismas y se corrió traslado para alegar de conclusión, presentando escrito de alegatos el 22 de febrero de dicha anulaidad, asignándosele como radicado el 15-261461-00023-0000.*
3. *Dentro del contenido de los alegatos se manifestó la violación del non bis in idem previsto en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, como quiera que la investigación tuvo su origen en las consultas a las bases de datos:*
 - 3.1. *Químicos soluciones industriales SAS el 20 de abril de 2015*
 - 3.2. *Fredy Alberto Salamanca Rocha el 20 de febrero de 2015*

Expediente radicado 16-7659:

 - 3.3. *Químicos soluciones industriales SAS el 20 de abril de 2015*
 - 3.4. *Fredy Alberto Salamanca Rocha el 20 de febrero de 2015*
4. *Que por medio de resolución 21194 del 26 de marzo de 2018, se impuso sanción a la empresa demandante e impone sanción de \$39.062.100 pesos equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*
5. *Que el 19 de abril de 2018 se solicitó aclaración del acto admnistrativo sin que fuera atendida, coartándole de tal manera la posibilidad de discutir la disficacion de la sanción.*
6. *Con radicado 15-261461-00034-0000 el 26 de abril de 2018 se presentó recurso de reposición y en subsidio apelación.*
7. *Que mediante resolución 45756 del 29 de junio de 2018 se decidió el recurso de reposición, confirmando la decisión recurrida.*
8. *Que por medio de resolución 67845 del 13 de septiembre de 2018 se decidió el recurso de apelación, corrigienfo la resolución 21194 del 26 de marzo de 2018.*

3. Contestación de la Demanda

3.1. Superintendencia de Industria y comercio

La apoderada de la accionada costestó la demanda oponiedose a la prosperidad de las pretensiones de la misma y pronunciándose frente a los hechos, manifestando que la aclaración solicitada fue resuelta cuando se decidieron los recursos de reposición y apelación.

Manfiesta la entidad que la sociedad demandante en calidad de usuario de la información, tenía el deber de obtener la autorización de Químicos Soluciones Industriales, para poder realizar consultas al historial crediticio de la sociedad, comoquiera que la norma contempla que pueden efectuarse consultas para cualquier otra finalidad diferente al cálculo de riesgo crediticio, pero impone al usuario la

condición de contar con la autorización del titular de la información, la cual debe ser expresa y previa a la consulta, de manera que solo existen dos formas de demostrar el cumplimiento y eximirse de la sanción administrativa: i) demostrar que la consulta se hizo sin autorización, pero para los fines previstos en la norma, o ii) que contaba con la autorización del titular de manera previa y expresa para realizar la consulta.

De acuerdo con lo señalado en la Ley 1266 de 2008, los usuarios pueden consultar la información contenida en la base de datos de los operadores bajo cuatro supuestos: i) como elemento de análisis para establecer una relación contractual, ii) para hacer estudios de mercado o investigaciones comerciales o estadísticas, iii) para adelantar trámites ante una autoridad pública o privada, cuando la relación resulte pertinente, y iv) para cualquier otra finalidad para la que se haya obtenido autorización por parte del titular.

Afirma la profesional que si bien Sinergia Química alegó que tenía relaciones comerciales con la sociedad, que la facultaban para realizar la respectiva consulta sin autorización del titular, solo aportó como prueba de ello las facturas de venta entre las sociedades, las cuales no reportan soporte probatorio suficiente, ni para demostrar la existencia de una relación comercial ni como constitutiva de una autorización válida, por lo que Sinergia Química no se encuentra en ninguna de las causales del artículo 15 de la Ley 1266, por lo que debía obtener autorización del titular.

Igualmente señala que la sanción impuesta por medio de resolución No. 88717 del 18 de diciembre de 2017 en el marco del proceso 16-7659 obedece a una consulta efectuada al historial crediticio del señor Fredy Salamanca, mientras que la sanción impuesta en las resoluciones demandadas responden a la consulta ilegal del historial crediticio realizadas a Sinergia Química, por lo que no se configuran los presupuestos del *non bis in ídem*, comoquiera que éste requiere identidad de sujetos, objetos y causas en dos o más procesos.

Concluye su escrito, manifestando que ambos procesos devienen de una misma denuncia efectuada por el señor Fredy Salamanca, dividiéndose en dos procesos, uno por la infracción de consultar una persona natural y la otra por la consulta a una persona jurídica.

4. Actuación Procesal

Presentado el proceso ante la Oficina Judicial el día 11 de abril de 2019 (fol. 1), correspondió por reparto a éste Juzgado, quien mediante auto de fecha 09 de julio de 2019 ordenó su admisión (Fol. 69).

Notificadas las partes, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (Fols. 76 y s.s.) dentro del término de traslado de la demanda, la Superintendencia de Industria y Comercio, contestó la demanda y allegó las pruebas que pretende hacer valer (fls. 260)

Luego, mediante providencia del 22 de julio de 2020 se incorporaron al proceso las

pruebas aportadas con la demanda, la contestación y el expediente administrativo (fol 294) y por auto del 31 de julio de 2020 se concedió el término de diez (10) días a las partes para que presentaran por escrito sus alegatos de conclusión (fls. 296) quienes guardaron silencio (fol 297)

5. Alegatos de las Partes.

Dentro del término conferido las partes guardaron silencio (fl. 297)

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA.

Éste Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, por su naturaleza, por el órgano que profirió el acto administrativo que se demanda, de conformidad con lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 3º y 156 numeral 2º *ibídem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO.

Conforme lo expresado en la demanda y lo advertido en el escrito de contestación, debe el Despacho determinar, si *es procedente declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, mediante los cuales la Superintendencia de Industria y Comercio sancionó a la entidad demandante, Sinergia Química SAS, por trasgredir los artículos 29 y 228 de la Constitución Política, 9, 15 y 18 de ley 1266 de 2008, artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 así como la jurisprudencia constitucional, o si por el contrario los mismos se encuentran ajustados a derecho, siendo inviable la dosificación de la sanción impuesta?*

Como problema jurídico secundario, en caso de una respuesta afirmativa, se deberá establecer si resultan procedentes las medidas de restablecimiento del derecho solicitadas por la empresa demandante.

3. ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

- **Resolución No. 21194 del 26 de Marzo de 2018**, por la cual se impone una sanción.
- **Resolución No. 45756 del 29 de julio de 2018**, por la cual se resuelve un Recurso de Reposición.
- **Resolución No. 67845 del 13 de septiembre de 2018**, por la cual se resuelve un recurso de apelación.

4. FONDO DEL ASUNTO.

TESIS PLANTEADAS.

4.1. TESIS DE LA PARTE DEMANDANTE.

Los actos administrativos demandados se encuentran viciados de nulidad, por cuanto fueron expedidos con violación a normas de orden constitucional y legal, ya que además de que no se comprobó la ulneración de los deberes del usuario y además, porque no existen parámetros claros para la dosificación y graduación de las sanciones señaladas en la Ley 1266 de 2008, lo que hace que el monto de la sanción sea fijado de forma subjetiva por la administración.

4.2. TESIS DE LA PARTE DEMANDADA

Los actos administrativos acusados fueron proferidos con base en la valoración de pruebas alegadas al expediente en donde se estableció que Sinergia Química SAS trasgredió lo dispuesto en el inciso final del artículo 15 de la Ley 1266 de 2008, siendo merecedora de la sanción impuesta, la cual además, fue dosificada de acuerdo con los parámetros autorizados por el legislador, sin que se pueda decir que la misma obedece a una apreciación subjetiva de la Superintendencia accionada.

5. TESIS DEL DESPACHO.

Para el Despacho, los cargos de violación invocados por la sociedad demandante no se encuentran probados, por cuanto, la sanción impuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio se encuentra ajustada a la facultad sancionatoria de la accionada, a los parámetros señalados en la Ley 1266 de 2008 y fue ejercida considerando los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

6. FUNDAMENTOS DE LA TESIS DEL DESPACHO.

6.1. Normas Constitucionales

“(...)

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por el, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso

(...)

Artículo 228. *La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo”.*

7.2. Normas legales – Ley 1266 de 2008

“(...)

ARTÍCULO 9°. *Deberes de los usuarios. Sin perjuicio del cumplimiento de las disposiciones contenidas en la presente ley y demás que rijan su actividad, los usuarios de la información deberán:*

1. Guardar reserva sobre la información que les sea suministrada por los operadores de los bancos de datos, por las fuentes o los titulares de la información y utilizar la información únicamente para los fines para los que le fue entregada, en los términos de la presente ley.

2. Informar a los titulares, a su solicitud, sobre la utilización que le está dando a la información.

3. Conservar con las debidas seguridades la información recibida para impedir su deterioro, pérdida, alteración, uso no autorizado o fraudulento.

4. Cumplir con las instrucciones que imparta la autoridad de control, en relación con el cumplimiento de la presente ley.

5. Los demás que se deriven de la Constitución o de la presente ley.

(...)

ARTÍCULO 15. *Acceso a la información por parte de los usuarios. La información contenida en bancos de datos de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países podrá ser accedida por los usuarios únicamente con las siguientes finalidades: como elemento de análisis para establecer y mantener una relación contractual, cualquiera que sea su naturaleza, así como para la evaluación de los riesgos derivados de una relación contractual vigente.*

Como elemento de análisis para hacer estudios de mercado o investigaciones comerciales o estadísticas.

Para el adelantamiento de cualquier trámite ante una autoridad pública o una persona privada, respecto del cual dicha información resulte pertinente.

Para cualquier otra finalidad, diferente de las anteriores, respecto de la cual y en forma general o para cada caso particular se haya obtenido autorización por parte del titular de la información.

(...)

ARTÍCULO 18. Sanciones. *La Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia Financiera podrán imponer a los operadores, fuentes o usuarios de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países previas explicaciones de acuerdo con el procedimiento aplicable, las siguientes sanciones:*

Multas de carácter personal e institucional hasta por el equivalente a dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción, por violación a la presente ley, normas que la reglamenten, así como por la inobservancia de las órdenes e instrucciones impartidas por dicha Superintendencia. Las multas aquí previstas podrán ser sucesivas mientras subsista el incumplimiento que las originó.

Suspensión de las actividades del banco de datos, hasta por un término de seis (6) meses, cuando se estuviere llevando a cabo la administración de la información en violación grave de las condiciones y requisitos previstos en la presente ley, así como por la inobservancia de las órdenes e instrucciones impartidas por las Superintendencias mencionadas para corregir tales violaciones.

Cierre o clausura de operaciones del banco de datos cuando, una vez transcurrido el término de suspensión, no hubiere adecuado su operación técnica y logística, y sus normas y procedimientos a los requisitos de ley, de conformidad con lo dispuesto en la resolución que ordenó la suspensión. Cierre inmediato y definitivo de la operación de bancos de datos que administren datos prohibidos.

(...)"

Ley 1437 de 2011

“ARTÍCULO 137. Nulidad. *Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.*

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió”.

7. De lo probado en el proceso

- a. Que DataCrédito Experian mediante oficio del 22 de diciembre de 2022, informó a la Superintendencia de Industria y Comercio que:

“La Sociedad Sinergia Química LTDA identificada con el NIT 813.005.938-5 durante el año inmediatamente anterior al día 26 de agosto de 2015, consultó en una ocasión la historia de crédito del señor Fredy Alberto Salamanca Rocha identificado con cédula de ciudadanía No. 11.446.278, el día 20 de febrero de 2015”

“La Sociedad Sinergia Química LTDA identificada con el NIT 813.005.938-5 durante el año inmediatamente anterior al día 26 de agosto de 2015, consultó en dos ocasiones la historia de crédito de la Empresa Químicos Soluciones Industriales SAS identificada con NIT 900.344.382, los días 26 de agosto de 2014 y 20 de abril de 2015” (folios 101-102 Cuaderno Principal tomo I)

- b.** Que de la denuncia presentada por el señor Fredy Alberto Salamanca Rocha y la Sociedad Químicos Soluciones Industriales por la presunta vulneración a su derecho fundamental de hábeas data, se requirió a la sociedad Sinergia, para que acreditara las razones por las cuales realizó las consultas y para que remitiera copia de la autorización otorgada por los referidos titulares, conforme lo dispone la Ley 1266 de 2008, frente a lo cual, la hoy accionante manifestó, que es proveedora de la quejosa en los últimos seis años, por lo cual expide constantemente facturas, y en ellas reposa la autorización solicitada; que si bien se hicieron las consultas, ello fue con el objetivo de tomar decisiones estratégicas al interior de la compañía y nunca se exteriorizó dicha información. Aportó al efecto copia de la factura No. 5722 del 08 de junio de 2013 (folios 117-120 Cuaderno Principal tomo I)
- c.** Que con Resolución 29054 del 19 de mayo de 2016 la Superintendencia de Industria y Comercio inició investigación administrativa y formuló cargos contra la Sociedad Sinergia Química Ltda, por la presunta vulneración del numeral 1° del artículo 9° y artículo 15 de la Ley 1266 de 2008, respecto de Químicos Soluciones Industriales SAS – bajo la rad. 15-261461 (folios 128-130 Cuaderno Principal tomo I)
- d.** Que por medio de Resolución 5461 del 31 de enero de 2018 la Superintendencia de Industria y Comercio- rad. 15-261461- incorporó pruebas, declaró agotado el periodo probatorio y corrió traslado para alegar (folios 178-179 Cuaderno Principal tomo I)
- e.** Que la Superintendencia de Industria y Comercio por medio de resolución 21194 del 26 de marzo de 2018 -rad. 15-261461- impone sanción pecuniaria a la Sociedad Sinergia Química SAS por valor de treinta y nueve millones sesenta y dos mil cien pesos (\$39.062.100), equivalente a 50 SMLMV (folios 197-201 Cuaderno Principal tomo I y II), por vulneración de lo establecido en el numeral 7° del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008.
- f.** Que Sinergia Química SAS, respecto de la decisión anterior presentó recurso de reposición y apelación (fol. 217-225 Cuaderno Principal tomo II)
- g.** Que por medio de Resolución No. 45756 del 29 de junio de 2018 (rad. 15-261461), la Superintendencia de Industria y Comercio resolvió recurso de

reposición confirmando la decisión recurrida (fol. 226-229 Cuaderno Principal tomo II)

- h. Que por medio de Resolución No. 67845 del 13 de septiembre de 2018 (rad. 15-261461) la Superintendencia de Industria y Comercio resolvió recurso de apelación confirmando la decisión recurrida, y corrige el artículo primero en el sentido de indicar que la disposición infringida corresponde a la establecida en el numeral 1° del artículo 9° de la Ley 1266 de 2008, en concordancia con el artículo 15 *ibídem* (fol. 239-244 Cuaderno Principal tomo II)
- i. Que con Resolución 34195 del 31 de mayo de 2016 la Superintendencia de Industria y Comercio inició investigación administrativa y formuló cargos contra la Sociedad Sinergia Química Ltda por la presunta vulneración del numeral 1° del artículo 9° y artículo 15 de la Ley 1266 de 2008 respecto de Fredy Alberto Salamanca Rocha (rad. 16-7659) (folios 270-272 Cuaderno Principal tomo II)
- j. Que por medio de Resolución 48318 del 09 de agosto de 2017 la Superintendencia de Industria y Comercio (rad. 16-7659) incorporó pruebas, declaró agotado el periodo probatorio y corrió traslado para alegar (folios 273-275 Cuaderno Principal tomo II)
- k. Que la Superintendencia de Industria y Comercio por medio de Resolución 88717 del 28 de diciembre de 2017 (rad. 16-7659) impone sanción pecuniaria a la Sociedad Sinergia Química SAS por valor de treinta y seis millones ochocientos ochenta y cinco mil ochocientos cincuenta pesos (\$36.885.850), equivalente a 50 SMLMV (folios 276-280 Cuaderno Principal tomo II)
- l. Que por medio de Resolución No. 12811 del 23 de febrero de 2018 (**rad. 16-76591**) la Superintendencia de Industria y Comercio resolvió recurso de reposición interpuesto en contra de la precitada decisión, confirmando la decisión recurrida (fol. 281-284 Cuaderno Principal tomo II)
- m. Que por medio de Resolución No. 57315 del 13 de agosto de 2018 (**rad. 16-76591**) Superintendencia de Industria y Comercio resolvió recurso de apelación interpuesto en contra de lo decidido en la Resolución 88717 del 28 de diciembre de 2017 (fol. 285-289 Cuaderno Principal tomo II)

9. Del Caso en Concreto

Lo primero que advierte el Despacho es que los actos administrativos acusados **Resolución No. 21194 del 26 de Marzo de 2018**, por la cual se impone una sanción, **Resolución No. 45756 del 29 de julio de 2018**, por la cual se resuelve un Recurso de Reposición así como **Resolución No. 67845 del 13 de septiembre de 2018** por la cual se resuelve un recurso de apelación, fueron emitidos dentro del proceso administrativo sancionatorio adelantado por la Superintendencia de Industria y Comercio bajo el radicado No. **15-261461** en cuanto a la consulta de historial crediticio realizado por Sinergia Química SAS respecto de la Sociedad Químicos Soluciones

Insuatriales SAS y sobre los cuales se efectuará el correspondiente estudio de legalidad.

En cuanto a las decisiones proferidas dentro del proceso administrativo sancionatorio seguido bajo el rad. 16-76591 en razón a la consulta del historial crediticio del señor Fredy Alberto Salamanca Rocha, se advierte que los mismos no fueron objeto de demanda en el presente asunto, por lo que el Despacho se abstendrá de realizar control de legalidad sobre los mismos.

9.1. Facultad sancionatoria en cabeza de la SuperIntendencia de Industria y Comercio

La atribución de funciones de policía administrativa a las Superintendencias Financiera y de Industria y Comercio, constituye una expresión del control reforzado estatal sobre la actividad económica y los agentes que la desempeñan, ordenado por los artículos 189-24, 334 y 335 constitucionales. Adicionalmente, promueve fines relevantes, tales como el ejercicio equilibrado de la libertad económica en un modelo de libre competencia, el sano ejercicio de la actividad bancaria, financiera, bursátil y aseguradora, la protección de los consumidores y usuarios de bienes y servicios, y en general la estabilidad macroeconómica del país.

La relevancia de tales propósitos, desde el punto de vista del ordenamiento constitucional, justifica la asignación de potestad de regulación y sancionadora, en materia de manejo y administración de datos, a la Superintendencia Financiera, y a la Superintendencia de Industria y Comercio, en relación con los agentes sometidos a su control y vigilancia.

Sería inocua la consagración de unos principios que regulen la actividad de administración de datos personales, así como de unos derechos y deberes de los diferentes agentes que intervienen en ese proceso, si paralelamente, no se establecen mecanismos que permitan la adopción de medidas eficaces para desestimular y sancionar prácticas indebidas en el ejercicio del poder informático.

Sobre la potestad sancionadora de la administración, la Corte ha indicado que ésta *“forma parte de las competencias de gestión que constitucionalmente se le atribuyen, pues es indudable que si un órgano tiene la facultad jurídica para imponer una obligación o para regular una conducta con miras a lograr la realización del interés general, el incumplimiento de ese mandato correlativamente debe implicar la asignación de atribuciones sancionatorias bien sea al mismo órgano que impuso la obligación o a otro distinto, con el propósito de asegurar la vigencia del orden jurídico mediante la imposición de los castigos correspondientes”*.¹

Ahora, la potestad sancionadora debe, por supuesto, acompañarse dentro del principio de legalidad.

Al efecto entonces se tiene presente, de acuerdo con lo decantado por la H. Corte Constitucional, el *“principio de legalidad en el derecho administrativo sancionador exige que directamente el legislador establezca como mínimo: (i) los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada; (ii) las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los*

¹ Corte Constitucional, sentencia C-660/96

*criterios por medio de los cuales se pueda determinar con claridad la conducta; (iii) la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad”.*²

Ahora, a partir de ello, la jurisprudencia³ ha estimado que para que pueda predicarse el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionador, deben concurrir tres elementos, a saber:

- (i) *Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable⁴ a partir de la aplicación de otras normas jurídicas;*
- (ii) *Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley;*
- (iii) *Que exista correlación entre la conducta y la sanción;*

Por último debe insistirse que en el ámbito propio del derecho administrativo sancionador, la tipicidad de la falta se acredita cuando la conducta sancionable este descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable, a partir de la aplicación de otras normas jurídicas.⁵

En lo que atañe a la proporcionalidad de la sanción de multa consagrada en el artículo 17 de la Ley 1266 de 2008, la Corte Constitucional en el estudio de constitucionalidad de dicha ley estatutaria, efectuado en la C- 1011 de 2008, refirió:

“Contrario a lo que señala alguno de los intervinientes, la norma de sanción en el caso de la multa es perfectamente determinable puesto que el precepto establece un límite máximo (1.500 salarios mínimos mensuales legales), y unos criterios de naturaleza objetiva y

² Sentencia C-406 de 2004, reiterada en sentencia C- 343 de 2006.

³ Sentencia C-343 de 2006.

⁴ Sobre éste punto en particular, la Corte ha afirmado que *“debido a que el derecho administrativo sancionador tiene adicionalmente más controles para evitar la mera liberalidad de quien impone la sanción, como por ejemplo las acciones contencioso administrativas, y dado que la sanción prevista no afecta la libertad personal de los procesados, la Corte ha aceptado que en el derecho administrativo sancionatorio, y dada la flexibilidad admitida respecto del principio de legalidad, la forma típica pueda tener un carácter determinable. Posibilidad que no significa la concesión de una facultad omnímoda al operador jurídico, para que en cada situación establezca las hipótesis fácticas del caso particular. Por ello, la Corte ha sido cuidadosa en precisar, que si bien es posible la existencia de una forma típica determinable, es imprescindible que la legislación o el mismo ordenamiento jurídico, establezcan criterios objetivos que permitan razonablemente concretar la hipótesis normativa, como ha sido reiterado con insistencia”* (Subraya por fuera del texto original). Sentencia C- 406 de 2004. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández, A.V.: Álvaro Tafur Galvis, A.V.: Manuel José Cepeda Espinosa, S.P.V.: Jaime Araújo Rentería.

⁵ En tal sentido, la Corte ha considerado en la sentencia C-860 de 2006 que *“La reserva de ley, que opera de manera estricta en materia penal, resulta ser más flexible en el ámbito de las sanciones administrativas, especialmente en materia bancaria y bursátil, debido a los rasgos distintivos de dicho sector económico, sin que en todo caso quepa considerar que desaparece la vinculación positiva al principio de legalidad en el ejercicio de la potestad sancionatoria y por medio de reglamentos puedan configurarse de manera autónoma conductas sancionables. Así, mientras que en el primer caso la ley legitimadora por regla general ha de contemplar tanto la previsión de la pena como de la descripción de la conducta ilícita (tipicidad), sin posibilidad de completar esa descripción por un reglamento de aplicación o desarrollo, salvo el caso excepcional y restrictivo de los tipos penales en blanco; en el segundo evento, es decir cuando se trata del derecho administrativo sancionador, el principio de legalidad de las sanciones administrativas sólo exige que una norma con fuerza material de ley contemple una descripción genérica de las conductas sancionables, las clases y cuantía de las sanciones, pero con posibilidad de remitir a los actos administrativos la descripción pormenorizada de las conductas reprochables, sin que pueda decirse en este caso que las normas de carácter reglamentario complementan los enunciados legales, pues se trata de una remisión normativa contemplada específicamente por la disposición legal de carácter sancionador”*.

subjetiva, para su graduación (Art. 19), atendidas las circunstancias del caso concreto. Como criterios objetivos establece la dimensión del daño y el beneficio económico obtenido con la infracción; como criterios subjetivos contempla aptitudes como la reincidencia, la renuencia u obstrucción a la acción de vigilancia, y la aceptación de responsabilidad durante la investigación. La conjugación del elemento del límite máximo de la sanción con los criterios auxiliares (objetivos y subjetivos) para la graduación, proveen a la autoridad administrativa de los elementos suficientes para la determinación de la sanción, a la vez que permiten al destinatario del control prever, de manera razonable, las posibles consecuencias de su actuar”.

9.2. De las normas constitucionales vulneradas

Señala el apoderado de la parte actora, dentro del concepto de violación del escrito de demanda, en cuanto a las disposiciones constitucionales invocadas como trasgredidas, los artículos 29 y 228 de la Constitución Política, refiriendo que para el momento de la ocurrencia de los hechos no existía norma que reglamentara la manera de dosificar la sanción a la entidad demandante, en cuanto a parámetros cualitativos y cuantitativos concretos respecto de la dosificación de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, echando de menos la falta de aclaración en cuanto a los parámetros de dosificación o graduación de la sanción, expuestos en sede administrativa, comoquiera que el artículo 18 de la Ley 1266 de 2008 establece un tope máximo de 1.500 SMLMV.

Al respecto, vemos que la Ley 1266 de 2008, en cuanto a sanciones, tuvo una modificación por la Ley 2157 de 2021, la cual no es aplicable al presente asunto habida cuenta que los actos demandados fueron proferidos con anterioridad a la entrada en vigencia de la norma en comento, luego la disposición aplicable es la siguiente:

*“...**Artículo 18. Sanciones.** La Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia Financiera podrán imponer a los operadores, fuentes o usuarios de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países previas explicaciones de acuerdo con el procedimiento aplicable, las siguientes sanciones:*

Multas de carácter personal e institucional hasta por el equivalente a mil quinientos (1.500) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción, por violación a la presente ley, normas que la reglamenten, así como por la inobservancia de las órdenes e instrucciones impartidas por dicha Superintendencia. Las multas aquí previstas podrán ser sucesivas mientras subsista el incumplimiento que las originó.

Suspensión de las actividades del banco de datos, hasta por un término de seis (6) meses, cuando se estuviere llevando a cabo la administración de la información en violación grave de las condiciones y requisitos previstos en la presente ley, así como por la inobservancia de las órdenes e instrucciones impartidas por las Superintendencias mencionadas para corregir tales violaciones.

Cierre o clausura de operaciones del banco de datos cuando, una vez transcurrido el término de suspensión, no hubiere adecuado su operación técnica y logística, y sus normas y procedimientos a los requisitos de ley, de conformidad con lo dispuesto en la resolución que ordenó la suspensión. Cierre inmediato y definitivo de la operación de bancos de datos que administren datos prohibidos.

Artículo 19. *Criterios para graduar las sanciones. Las sanciones por infracciones a que se refiere el artículo anterior se graduarán atendiendo los siguientes criterios, en cuanto resulten aplicables:*

- a) *La dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados por la presente ley.*
- b) *El beneficio económico que se hubiere obtenido para el infractor o para terceros, por la comisión de la infracción, o el daño que tal infracción hubiere podido causar.*
- c) *La reincidencia en la comisión de la infracción.*
- d) *La resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de vigilancia de la Superintendencia de Industria y Comercio.*
- e) *La renuencia o desacato a cumplir, con las órdenes impartidas por la Superintendencia de Industria y Comercio.*
- f) *El reconocimiento o aceptación expresas que haga el investigado sobre la comisión de la infracción antes de la imposición de la sanción a que hubiere lugar.*

En tal sentido, y conforme lo advertido en los actos enjuiciados, encuentra el Despacho que la entidad demandada decidió no hacer uso de los criterios de graduación señalados en los literales b), c), d), e) y f), ya que *no se encontró que la investigada hubiera obtenido beneficio económico alguno por la comisión de la infracción, no reincidió en la comisión de la infracción, no hubo resistencia u obstrucción a la acción investigativa, no hubo renuencia o desacato a cumplir las ordenes e instrucciones del Despacho y no reconoció expresamente la comisión de la infracción.*

Lo anterior permite inferir claramente que el criterio que tuvo en cuenta la Superintendencia, es el señalado en el literal a), relativo a la dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados, pues dentro de los argumentos señalados y de la valoración probatoria efectuada, se hace referencia de manera expresa a la vulneración del derecho del *habeas data*, en lo que concierne a las consultas del historial crediticio almacenado en las bases de datos del operador *Experian Colombia S.A*, **realizadas** por parte de la Sociedad accionante, los días 26 de agosto de 2014 y 20 de abril de 2015 y frente a las cuales la consultante no se contaba con autorización expresa del representante legal de la sociedad, y tampoco estaba demostrado que existía una relación comercial entre Sinergia y Químicos y Soluciones Industriales SAS, lo que le hubiese podido justificar su proceder.

Es necesario recordar que el *habeas data* es un derecho fundamental instituido en el artículo 15 de la Constitución Política, y que señala que todas las personas tienen *derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas*

Respecto de éste derecho fundamental, la Corte Constitucional⁶ ha indicado que se trata de un *derecho autónomo o instrumento para proteger otras prerrogativas, es una garantía que salvaguarda la libertad de la persona, entendida no como posibilidad de locomoción sin restricciones, sino como la extensión que se hace de ella en medios*

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-509 de 2020 M.P. Dr. José Fernando Reyes Cuartas.

virtuales o físicos de acopio de datos personales, en los cuales se construya o proyectada a través de la diferente información que se ha recogido de sí. De ahí que también reciba el nombre del derecho a la “autodeterminación informática”.

En cuanto al manejo de información en centrales de riesgo, la Corte Constitucional en SU-082 de 1995 señaló las reglas para el manejo de la información que reposa en las centrales, con lo cual se busca proteger los derechos del hábeas data, buen nombre y honra protegidos constitucionalmente; por ello, las personas de carácter público o privado, entidades financieras o pertenecientes al sector real, pueden reportar y/o consultar la información contenida en las bases de datos, pero estos **deben solicitar autorización por escrito de sus clientes actuales o potenciales, para anunciar, procesar, consultar y divulgar la información, que conforma las bases de datos de la CIFIN. Así, es claro que no pueden reportar ni consultar la información de esa base mientras la persona sobre la cual van a reportar o a consultar no las autorice para el efecto**⁷

Es así, que se trata de un derecho fundamental protegido por nuestra Carta Magna, respecto del cual, la Corte Constitucional ha sido énfatica en manifestar que para efectuar consultas de información en bases de datos se requiere autorización expresa de la titular del derecho, lo cual guarda armonía con lo dispuesto en el inciso final del artículo 15 de la Ley 1266 de 2008, así:

“...ARTÍCULO 15. Acceso a la información por parte de los usuarios. La información contenida en bancos de datos de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países podrá ser accedida por los usuarios únicamente con las siguientes finalidades: Como elemento de análisis para establecer y mantener una relación contractual, cualquiera que sea su naturaleza, así como para la evaluación de los riesgos derivados de una relación contractual vigente.

Como elemento de análisis para hacer estudios de mercado o investigaciones comerciales o estadísticas.

Para el adelantamiento de cualquier trámite ante una autoridad pública o una persona privada, respecto del cual dicha información resulte pertinente.

Para cualquier otra finalidad, diferente de las anteriores, respecto de la cual y en forma general o para cada caso particular se haya obtenido autorización por parte del titular de la información....”

Así las cosas, las consultas en bases de datos tienen protección especial y su ejercicio se encuentra regulado para fines específicos, luego las personas privadas o públicas que efectúen dichas consultas, debe tener previamente una justificación valedera para ello.

En tal sentido, advierte esta falladora judicial, que las consultas del 26 de agosto de 2014 y 20 de abril de 2015, efectuadas por la sociedad accionante respecto de la

⁷ Corte Constitucional Sentencia /-167 de 2015 M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Sociedad Químicos Soluciones Industriales SAS, son las que constiuyeron la causa del proceso administrativo sancionatorio que culminó con la sanción impuesta, y de donde derivan los actos administrativos acusados en el presente asunto.

Igualmente se advierte, que la sanción tasada en dicho proceso administrativo, tuvo origen en la protección del derecho fundamental de hábeas data de la Sociedad Químicos y Soluciones Industriales, dado que la sociedad demandante no logró demostrar su argumento, cual era la presunta relación contractual existente entre las dos sociedades, de lo cual daría prueba la expedición de la factura 5722 de 2013, lo cual en su sentir, la autorizaría para realizar la consulta respectiva ante el operador de la información.

Y es que no se logra comprobar, toda vez que la factura se expide con notable anterioridad a las dos consultas realizadas (26 de agosto de 2014 y 20 de abril de 2015), sin que se acreditara en momento alguno que la consulta misma fuera un elemento de análisis *para establecer y mantener una relación contractual o para realizar una evaluación de los riesgos derivados de una relación contractual vigente*, dado el amplio margen existente entre la fecha de las consultas y la de expedición de la referida factura.

Tampoco se probó en modo alguno que el objetivo de dichas consultas fuera el tomar decisiones estratégicas al interior de la compañía.

De ésta manera, el Despacho encuentra que le asiste razón a la accionada, toda vez que la defensa esbozada por el hoy accionante, basada en la expedición de una única y solitaria factura, no podía fungir como patente para consultar la información crediticia de la sociedad Sociedad Químicos Soluciones Industriales, más de un año después.

Sobre éste punto es relevante resaltar lo señalado por la H. Corte Consistucional en el estudio efectuado a la ley estatutaria en la sentencia C- 1011 de 2008, indicando:

*“Sobre esta condición resulta imprescindible resaltar que la utilidad responde a un criterio de proporcionalidad en el acopio de información personal, según el cual la inclusión del dato personal en los archivos y bancos de datos resultará constitucionalmente admisible cuando (i) cumpla la finalidad de esa recopilación, esto es, **el cálculo de riesgo crediticio**; y (ii) no involucre una afectación manifiestamente desproporcionada a los derechos del titular del dato”.*

De esta manera, si que medie cálculo de riesgo crediticio alguno, porque no se demostró, la afectación al titular del dato, aparece manifiesta.

A más de lo anterior, también se evidencia que la entidad accionada fundamenta su decisión en la potestad sancionatoria que le otorga la ley y manifiesta que tanto la imposición como la graducación de la sanción se hace en ejercicio del principio de proporcionalidad.

Sobre este aspecto es pertinente recordar lo referido por la H.Corte Constitucional en sentencia C-412 de 2015:

“...Ahora bien, las garantías procesales en el campo administrativo sancionatorio no son iguales a las del ámbito judicial, toda vez que se enmarcan dentro de rasgos y etapas diversas.^[34] El debido proceso en las actuaciones administrativas opera en tres momentos específicos: (i) en la formación de la decisión administrativa (acto administrativo), (ii) en la notificación o publicación de esa decisión administrativa, y (iii) en la impugnación de la decisión (recursos).

*De todo lo anterior, se concluye que para el ejercicio de la potestad sancionatoria a cargo de la administración se requiere: (i) **una ley previa** que determine los supuestos que dan lugar a la sanción, así como la definición de los destinatarios de la misma, -sin que necesariamente estén desarrollados todos los elementos del tipo sancionatorio-, ya que es válida la habilitación al ejecutivo con las limitaciones que la propia ley impone; (ii) **que exista proporcionalidad** entre la conducta o hecho y la sanción prevista, de tal forma que se asegure tanto al administrado como al funcionario competente, un marco de referencia que permita la determinación de la sanción en el caso concreto, y (iii) **que el procedimiento administrativo se desarrolle conforme a la normatividad existente, en procura de garantizar el debido proceso.**^[35]...”*

En aplicación a dicho principio de proporcionalidad, la Superintendencia accionada, dentro del contenido del acto sancionador, argumenta que la investigada, hoy sociedad demandante, no justificó validamente las consultas del historial crediticio efectuado a la sociedad Químicos y Soluciones Industriales SAS, comoquiera que no contaba ni con autorización previa y expresa del titular, como tampoco demostró alguna de las finalidades previstas en la ley, vulnerando de esta forma el derecho fundamental de *habeas data* ya referenciado, expresando así que con las consultas efectuadas se materializó el daño, trasgrediendo lo contemplado en el numeral 1° del artículo 9 de la Ley 1266 de 2008, y por consiguiente siendo merecedora de la sanción, la cual fue tasada en 50 SMLMV.

Ahora, en cuanto a la multa en comento advierte el Despacho que la misma fue impuesta por una autoridad administrativa en ejercicio de sus facultades legales, cuya imposición estuvo soportada en la facultad sancionatoria que le asiste a la Superintendencia de Industria y Comercio y su graduación se hace con base en el literal a) de los criterios de graduación que trae el artículo 19 de la Ley 1266 de 2008, esto es, *la dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados*, pues así se desprende de los argumentos traídos dentro del contenido de los actos acusados, al manifestarse expresamente que la sociedad investigada vulneró el derecho de *habeas data* del titular, el cual como ya se dijo, comporta una naturaleza constitucional, dando lugar a la multa de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En tal sentido, la simple trasgresión de la norma, de acceder a la información en base de datos sin autorización alguna y sin justificación para ello, comporta un daño, pues precisamente la Ley 1266 de 2008 protege a los ciudadanos frente a la utilización de la información personal crediticia, financiera, comercial y de servicios, es decir, la que

conforma la historia crediticia de las personas, luego el monto de la multa, a juicio de esta falladora judicial, fue determinada respetando el principio de proporcionalidad, en el entendido que la sanción máxima es de 1.500 SMLMV y se impuso una de 50 SMLMV, es decir, menos del 5% del máximo permitido por la ley.

Así las cosas, la tasación de la multa obedeció a uno de los criterios señalados en la norma en comento, contó con argumentos claros y precisos conforme las pruebas allegadas a la actuación administrativa, obedeciendo entonces a criterios objetivos y no subjetivos, como lo afirma la parte actora.

Por otra parte, en lo que refiere a la falta de respuesta de aclaración de la sanción, con lo cual aparentemente se le impidió al actor discutir la dosificación o graduación de la sanción, advierte el Despacho que la sociedad accionante, presentó escrito de reposición y en subsidio apelación, en los cuales hizo referencia específica a dichos argumentos, y frente a los cuales la entidad accionada, por medio de las resoluciones **45756 del 29 de julio de 2018** y **No. 67845 del 13 de septiembre de 2018** se pronunció de manera expresa sobre dicho inconformismo, comoquiera que hizo amplia referencia al principio de proporcionalidad y factores para agravar la sanción, fuera de otros, garantizándose de esta manera su derecho de defensa y debido proceso.

Así las cosas, los argumentos señalados por la parte actora respecto de las normas constitucionales presuntamente trasgredidas, no tienen vocación de prosperidad.

9.3. De las normas legales vulneradas – Ley 1266 de 2008

Manifiesta el apoderado de la parte actora, que la entidad accionada vulnera los artículos 9 y 15 de la Ley 1266 de 2008, toda vez que no se le demostró la violación a los deberes de usuario, y se omitió los móviles de buena fe y evaluación de los riesgos derivados de una relación contractual vigente.

También invoca como vulnerado el artículo 18, haciendo referencia expresa a lo manifestado en el acápite de violación de normas constitucionales, aspecto respecto del cual el Despacho no hará pronunciamiento alguno como quiera que el estudio de normas superiores presuntamente infringidas se realizó de manera concreta en párrafos anteriores, por tanto no hay lugar a nuevo pronunciamiento.

Frente a los artículos 9 y 15, es preciso indicar que Sinergia Química SAS, conforme oficio remitido por DataCrédito Experian a la Superintendencia de Industria y Comercio, certificó que *La Sociedad Sinergia Química LTDA identificada con el NIT 813.005.938-5, consultó en dos ocasiones la historia de crédito de la Empresa Químicos Soluciones Industriales SAS identificada con NIT 900.344.382, los días 26 de agosto de 2014 y 20 de abril de 2015*”.

A más de ello, uno de los argumentos de la sociedad demandante fue que si bien realizó las consultas, fue con el objetivo de toma de decisiones estratégicas al interior de la compañía, y que la autorización requerida se encuentra inmersa en las facturas expedidas a nombre de Químicos y Soluciones Industriales, argumentos que no son

de recibo toda vez que, se reitera, dentro del proceso administrativo sancionatorio no se demostró en ningún momento cuáles fueron ni en qué consistieron las *decisiones estratégicas* adoptadas, como tampoco se allegó prueba de ello en sede judicial, luego corresponde a una simple afirmación carente de soporte probatorio.

En cuanto a la presunta autorización contentiva en las facturas emitidas a nombre de Químicos y Soluciones Industriales, mírese bien que tanto en sede administrativa como judicial, tan solo se aporta una factura, la distinguida con No. 5722 del 08 de junio de 2013, la cual no es suficiente para acreditar una relación contractual activa que justifique las consultas del 25 de agosto de 2014 y 20 de abril de 2015.

Bajo tal entendido, tampoco son de recibo los argumentos señalados por la parte actora en cuanto a la vulneración de normas legales contempladas en la Ley 1266 de 2008.

9.4. De las normas legales vulneradas – Ley 1437 de 2011

Manifiesta el apoderado de la parte actora que se ha vulnerado el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 por expedición irregular, al considerar que la sanción fue impuesta de manera subjetiva, al arbitrio del funcionario que tuvo a su cargo el expediente, sin reglas claras y precisas para determinar el monto; igualmente señala que hubo desconocimiento del derecho de defensa, haciendo nuevamente referencia expresa a los argumentos señalados en el acápite de normas constitucionales vulneradas.

Sobre éste último aspecto, reitera el Despacho lo señalado en el punto anterior, esto es, que no se efectuará pronunciamiento alguno como quiera que el estudio de normas superiores presuntamente infringidas se realizó de manera concreta en párrafos anteriores.

En lo que respecta a la expedición irregular por haberse impuesto presuntamente la sanción de manera subjetiva, al no haber reglas claras y precisas en cuanto a la determinación del monto de la sanción, el Despacho se atiene a lo manifestado en párrafos anteriores donde se dejó claro que la entidad pública accionada estableció el monto de la sanción en ejercicio de su potestad sancionatoria, con sujeción a los criterios señalados en la ley y en aplicación al principio de proporcionalidad en atención a lo demostrado en la actuación administrativa.

9.5. De la Jurisprudencia Constitucional – sentencia C-160 de 1998

Señala el profesional en este aspecto que si bien no existe una fuente que permita cuantificar las sanciones, lo cierto es que el referente jurisprudencial trae una serie de elementos que podrían tenerse en cuenta en el presente asunto, haciendo referencia expresa a que la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede graduar la sanción impuesta, siempre y cuando haya sido materia de discusión en las instancias administrativa y jurisdiccional, y que en el presente asunto ello no aconteció por la falta de atención a la solicitud de aclaración por parte de la demandada.

Dicho argumento no es de recibo para el Despacho, comoquiera que el artículo segundo de la Resolución No. 21194 del 26 de marzo de 2018 se informó a la entidad actora que contra dicha decisión procedía los recursos de reposición y apelación, los cuales fueron ejercidos dentro de la oportunidad legal, argumentándose entre otras cosas, los parámetros y criterios de la dosificación de la sanción, aspectos que fueron estudiados tanto en la resolución **45756 del 29 de julio de 2018** como la **67845 del 13 de septiembre de 2018**.

Dentro de dicho capítulo también hace referencia a la sentencia 47001233300020120002601 (20136) del 27 de agosto de 2015, como parámetro para dosificar la sanción, olvidando que la misma trata de una sanción tributaria mientras el presente asunto obedece a multa impuesta dentro de un proceso administrativo sancionatorio, regido por la Ley 1266 de 2008.

La dosificación de la sanción alegada por la parte actora a lo largo de los argumentos señalados en el escrito de demanda, ha sido objeto de estudio por parte de nuestro órgano de cierre, donde recientemente pronunciado sobre la proporcionalidad de la sanción, trayendo a colación lo indicado por la corporación de tiempo atrás, así⁸:

*“[...] De suerte que atendiendo esas circunstancias y la relevancia de los derechos e intereses colectivos que se buscan proteger con las normas vulneradas por la actora, la Sala estima que la sanción impuesta es proporcional a los hechos sancionados, **siendo conveniente advertir que la proporcionalidad no está determinada por la argumentación o retórica que alrededor de ella se haga o no en los actos sancionatorios, sino por la relación de la magnitud de la sanción con las características y circunstancias de los hechos que le sirvan de fundamento, [...] esto es, que sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a esos hechos. Es, entonces, ante todo un problema de relación axiológica entre la situación fáctica del caso y la sanción impuesta, que en principio se presume ajustada a la normativa pertinente, dada la presunción de legalidad del acto administrativo, y que por lo mismo el afectado debe desvirtuar cuando la controvierta, debiéndose decir que por las razones antes expuestas no ha sido desvirtuada en este caso [...]***”⁹. (Negritas fuera de texto)

Concluye la Corporación exponiendo que *“la sanción será proporcional cuando se demuestre la relación de la magnitud de dicha sanción con las características y circunstancias de los hechos que le sirvan de fundamento*¹⁰”.

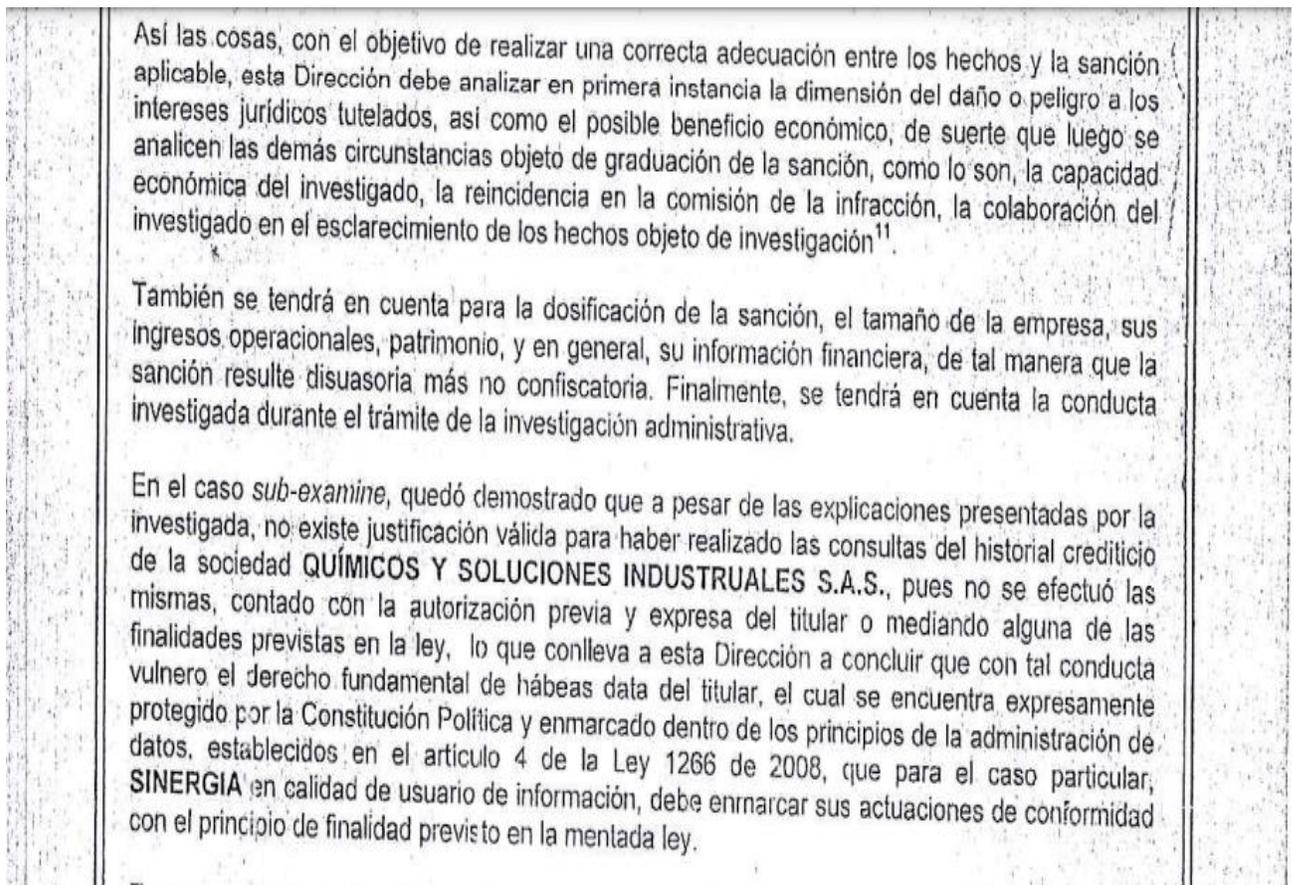
Visto lo anterior, advierte el Despacho que dentro del presente asunto la Superintendencia de Industria y Comercio dentro del contenido de los actos acusados argumentó claramente las razones por las cuales impuso la sanción y con fundamento en los criterios señalados en la Ley 1266 de 2008 determinó la sanción, exponiendo

⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, veintiocho (28) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

⁹ “[...] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; sentencia de 18 de agosto de 2005; C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta; número único de radicación 20020052401 [...]”.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, veintiocho (28) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

las razones para ello; circunstancias éstas permiten al Despacho establecer que no existe desproporcionalidad alguna en la sanción, comoquiera que 50 smlmv equivale al 3.333333% de la máxima a imponer permitida por la ley.



Es así como la SuperIntendencia hoy demandada manifiesta que además por supuesto de la comprobación del supuesto de hecho contemplado en la norma y de la lesión al bien jurídico tutelado, derecho fundamental al hábeas data, expuso que tuvo en cuenta: tamaño de la empresa, ingresos operacionales, patrimonio e información financiera, **para que la sanción resulte disuasoria y no confiscatoria.**

En consecuencia la entidad, impuso una sanción que atendiendo a todo ello, se caracteriza por no encontrarse en el baremo máximo sino en el mínimo, al corresponder a 50 SMLMV de 1.500 SMLMV como sanción máxima permitida.

Es importante igualmente destacar que la entidad anunció la no aplicación de otros criterios de graduación contemplados en el artículo 19 de la Ley 1266 de 2008

“(…)

b) El beneficio económico que se hubiere obtenido para el infractor o para terceros, por la comisión de la infracción, o el daño que tal infracción hubiere podido causar.

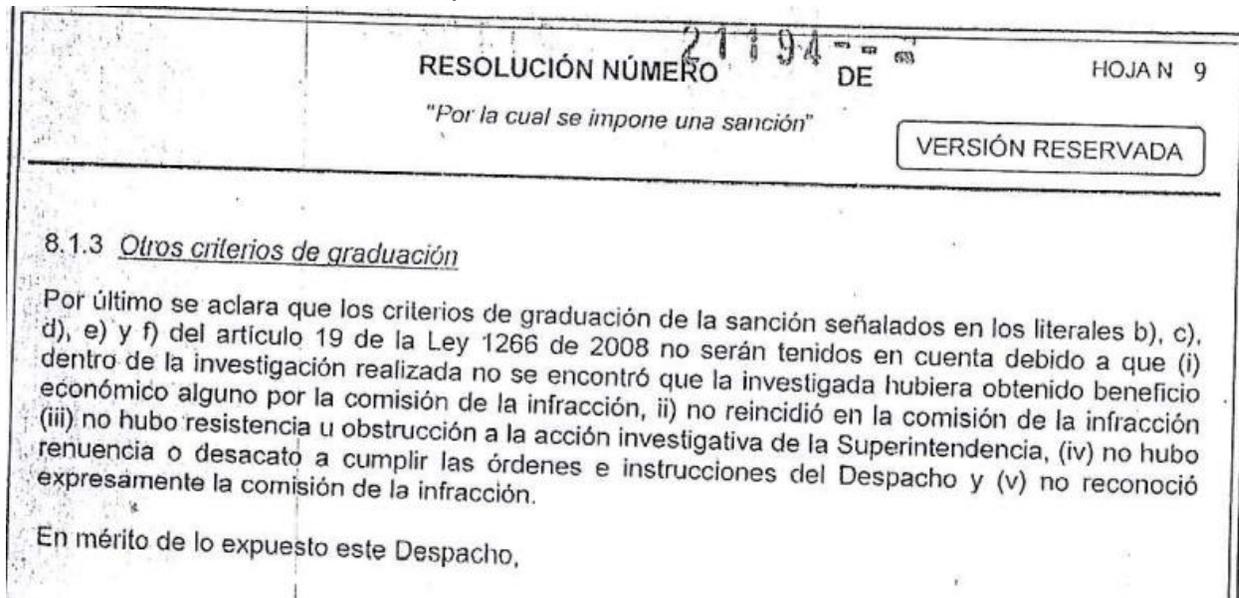
c) La reincidencia en la comisión de la infracción.

d) La resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de vigilancia de la Superintendencia de Industria y Comercio.

e) La renuencia o desacato a cumplir, con las órdenes impartidas por la Superintendencia de Industria y Comercio.

f) El reconocimiento o aceptación expresas que haga el investigado sobre la comisión de la infracción antes de la imposición de la sanción a que hubiere lugar”

En el texto del acto atacado se puede leer:



siendo conveniente advertir que la proporcionalidad no está determinada por la argumentación o retórica que alrededor de ella se haga o no en los actos sancionatorios, sino por la relación de la magnitud de la sanción con las características y circunstancias de los hechos que le sirvan de fundamento, [...] esto es, que sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a esos hechos. Es, entonces, ante todo un problema de relación axiológica entre la situación fáctica del caso y la sanción impuesta, que en principio se presume ajustada a la normativa pertinente, dada la presunción de legalidad del acto administrativo, y que por lo mismo el afectado debe desvirtuar cuando la controvierta, debiéndose decir que por las razones antes expuestas no ha sido desvirtuada en este caso [...]¹¹

De esta manera en criterio del Despacho, la imposición de la sanción se presenta como adecuada a los fines que la norma autoriza y proporcional a los hechos que sirvieron de base a la misma, sin que se halla desvirtuado por parte del extremo demandante en momento alguno, que los criterios expuestos para la tasación de la sanción de multa, no correspondieran a la realidad fáctica de la empresa y ameritaran en consecuencia su revisión en vía judicial.

¹¹ “[...] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; sentencia de 18 de agosto de 2005; C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta; número único de radicación 20020052401 [...]”.

En síntesis esta falladora judicial advierte que la entidad pública demandada adelantó y culminó proceso administrativo sancionatorio en contra de la sociedad Sinergia Química SAS por incurrir en la situación dispuesta en el inciso final del artículo 15 de la Ley 1266 de 2008, respecto de la cual se impuso la sanción en comento, con respeto al derecho de defensa, contradicción y debido proceso de la administrada, estando ajustada la sanción a los principios de proporcionalidad y razonabilidad, conforme a los postulados de la norma en comento y a la jurisprudencia constitucional y legal vigente.

Así las cosas, y comoquiera que los cargos invocados por la parte actora en el escrito de demanda no tienen vocación de prosperidad, habrá de denegarse las pretensiones de la demanda.

10. COSTAS

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Es así como el artículo 365 del C.G.P., dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, por lo que es del caso aplicar este criterio y condenar al pago de las costas procesales a la parte demandante, incluyendo en la liquidación el equivalente a un (01) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente por concepto de agencias en derecho, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda interpuesta por la sociedad **SINERGIA QUIMICAS SAS** en contra de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**, conforme a los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante por las razones expuestas con antelación, reconociéndose como agencias en derecho a favor de la entidad accionada, la suma de (01) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente. Por Secretaría tásense.

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2019-00178-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: SINERGIA QUIMICA S.A.S
DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
Sentencia de Primera Instancia

TERCERO: ACEPTAR la renuncia al poder presentada por la apoderada de la Superintendencia de Industria y Comercio, dra. TATIANA MARCELA LUQUE LOZANO, por cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 76 del C.G.P.

CUARTO: En firme ésta providencia, archívese el expediente, previas constancias de rigor y anotaciones en el Sistema Informático Justicia XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO
JUEZA**