



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá, D.C., siete (7) de mayo dos mil dieciocho (2018)

Expediente: 11001-33-34-002-2015-00291-00
Demandante: Bolsa Mercantil de Colombia S.A.
Demandado: Superintendencia Financiera de Colombia

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Corresponde al Despacho decidir la demanda presentada por la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. (en adelante BMC), a través de apoderado y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en la que solicitó la nulidad de las Resoluciones 0427 del 14 de marzo de 2014 y 0301 del 16 de marzo de 2015, proferidas por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Lo anterior, con base en los siguientes

I ANTECEDENTES

1. Pretensiones

PRIMERA.- Que se declare la nulidad de las Resoluciones No. 0427 del 14 de marzo de 2014 y 0301 del 16 de marzo de 2015, expedidas por la Superintendencia Financiera de Colombia (SFC).

SEGUNDA.- Que como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la Superintendencia Financiera de Colombia el reintegro del valor de la multa cancelada por mi representada el día 19 de marzo de 2015, por la suma de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$150.000.000) MONEDA CORRIENTE, debidamente actualizada mediante la aplicación del índice de precios al consumidor.

SEGUNDA.- Que como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordene

Expediente: 11001-33-34-002-2015-00291-00
Demandante: Bolsa Mercantil de Colombia S.A.
Demandado: Superintendencia Financiera de Colombia
Nulidad y restablecimiento del derecho
Sentencia

a la Superintendencia Financiera de Colombia el reintegro del valor de la multa cancelada por mi representada el día 19 de marzo de 2015, por la suma de CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$150.000.000) MONEDA CORRIENTE, debidamente actualizada mediante la aplicación del índice de precios al consumidor.

TERCERA.- Que se ordene a la Superintendencia Financiera de Colombia reconocer y pagar a mi representada el interés bancario corriente desde la fecha en que se canceló la multa impuesta, el 19 de marzo de 2015, y hasta la fecha en que efectivamente les sean restituidos o reintegrados a mis poderdantes los valores cancelados, liquidados sobre el valor de la multa actualizada, sin perjuicio del pago de intereses de mora conforme a lo dispuesto por el artículo 195 del C. de P.A. y C.A.

CUARTA.- Que se ordene a la Superintendencia Financiera de Colombia suprimir de los registros o archivos de esa Entidad las anotaciones que haya efectuado de las sanciones que son objeto de este proceso." (Negritas, mayúsculas sostenidas y subrayas del texto original - fl. 3 del cuaderno principal).

2. Hechos

El apoderado de la empresa demandada, señaló que la Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. se creó mediante escritura pública no. 0000602 del 19 de marzo de 1998 de la Notaría 15 de Bogotá en la que se consignó como objeto social exclusivo el de la "prestación del servicio de compensación como contraparte central de operaciones celebradas a través de sistemas de negociación y registro de operaciones sobre valores y derivados, bolsas de futuros y opciones, bolsas de productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, con el propósito de reducir o eliminar los riesgos de incumplimiento de las obligaciones derivadas de las mismas".

Indicó que posteriormente modificó su objeto social al de "administrar los sistemas de compensación y liquidación de operaciones celebradas o registradas en sistemas de negociación y sistemas de registro, provenientes de operaciones bursátiles o extrabursátiles celebradas en las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales y de otros commodities."

Desde la constitución de la sociedad Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil, la sociedad Bolsa Mercantil de Colombia S.A. participó en su capital social como accionista mayoritaria precisamente por el servicio de compensación y liquidación que la misma, hasta su

liquidación voluntaria, prestaba de las operaciones bursátiles y extrabursátiles que se celebraban en el foro de negociación de la BMC.

Precisó que la Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil de Colombia era una sociedad subordinada de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A., situación de control que fue declarada en documento privado el 24 de abril de 1998 y debidamente inscrita en el registro mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Expuso que en una reunión llevada a cabo el 12 de abril de 2011, la Junta Directa de la BMC recibió un informe de la representante legal de la Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. sobre la situación por la que atravesaba esa sociedad, en el que se evidenció que por las posiciones abiertas, los incumplimientos y las operaciones próximas a vencerse requería de recursos por aproximadamente 3.500 millones de pesos.

Manifestó que la Junta Directiva de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. decidió el 10 de mayo de 2011, aprobar el cupo de crédito que requería su subordinada para evitar los incumplimientos.

Posteriormente, y ante la situación financiera por la que atravesaba la Cámara, el 11 de octubre de 2011, el presidente de esa sociedad le expuso la realización de una operación a la Junta Directiva de la Bolsa para afrontar la crisis por la que atravesaba.

Dicha operación suponía el otorgamiento por parte del Banco Colpatria de un crédito de \$27.500 millones de pesos a un patrimonio autónomo denominada SU COSTA y, ese crédito debía ser garantizado o respaldado con un aval por parte de la BMC y la Cámara por valor de \$10.500 millones en favor del citado banco.

Los miembros de la junta directiva de la Bolsa decidieron otorgar el aval por \$10.500 millones de pesos para respaldar el crédito que iba a otorgar el Banco Colpatria y precisaron que el otorgamiento del aval se encontraba sujeto y/o condicionado a una última negociación en la que se buscara que la Bolsa no asumiera compromisos directos en el acuerdo. Dicha reunión quedó consignada en el acta no. 474.

Seguidamente, informó que en acta no. 475 del 13 de octubre, consta que el Presidente de BMC le informó a los miembros de la junta directiva que no había sido posible lograr que el Banco Colpatria concediera el crédito sin que se comprometiera directamente a la Bolsa...

continuaba exigiendo el aval por \$10.500 millones y, adicionalmente, la hipoteca sobre las oficinas de la sede principal de la BMC.

Indicó que en atención a lo anterior y luego de un estudio riguroso, la junta directiva de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. aprobó: i) el otorgamiento de un aval hasta por la suma de \$10.500 millones para respaldar el crédito que por la suma de \$27.500 millones sería otorgado por el Banco Colpatria en favor del patrimonio autónomo PA FC-SUCOSTA y ii) aprobar la constitución de una hipoteca abierta de cuantía indeterminada sobre los inmuebles de propiedad de la Bolsa en los cuales funcionan sus oficinas con el fin de garantizar el aval como respaldo del crédito mencionado.

Adujo que, en acta no. 476 del 8 de noviembre de 2011 de la junta directiva de la BMC, quedó consignado que en esa fecha el Presidente de la Cámara informó a los miembros sobre la suscripción del contrato de cesión entre el Banco Colpatria, Seguros Colpatria, la BMC y la propia Cámara mediante el cual el Banco Colpatria cedió condicionalmente a la aseguradora y a la Cámara el 100% de los derechos y obligaciones que éste tenía en los patrimonios autónomos FC La Esmeralda y FC Sucosta.

Manifestó que entre el 3 al 31 de octubre de 2011, la Superintendencia Financiera adelantó una visita de inspección a la sociedad Cámara de Compensación de la Bolsa mercantil de Colombia S.A.

Señaló que el 18 de octubre de 2011, la Bolsa Mercantil de Colombia publicó como información relevante las operaciones que se iban a realizar y que fueron aprobadas por la junta directiva el 13 de octubre de 2011, reunión que, como se dijo anteriormente, quedó consignada en el acta no. 475.

Como consecuencia de dicha publicación, sostuvo que la Delegatura de Intermediario de Valores de la Superintendencia Financiera requirió a la BMC para que allegara toda la información que justificara la legalidad de las operaciones.

Acotó que por auto 2011079189-022000 del 3 de diciembre de 2012, el Superintendente Delegado para Intermediarios de Valores y otros agentes de la Superintendencia Financiera, le formuló cargos a la BMC, sociedad que por escrito del 25 de enero de 2013 rindió los correspondientes descargos.

Sostuvo que por Resolución 0427 del 14 de marzo de 2014, la Superintendencia Financiera le impuso a la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. una sanción de multa por valor de \$150.000.000 por la infracción a lo previsto en el literal x) del artículo 50 de la Ley 964 de 2005, por el incumplimiento a lo establecido en el artículo 3 de los estatutos sociales en concordancia con el artículo 99 del Código de Comercio.

Expuso que la sociedad demandante interpuso el recurso de apelación en contra del acto sancionatorio, el cual fue resuelto a través de la Resolución 0301 del 16 de marzo de 2015 en el sentido de confirmar en todas sus partes la decisión inicial.

Finalmente, indicó que el 19 de marzo de 2015, la BMC canceló la sanción de multa impuesta.

3. Normas vulneradas y concepto de la violación

El actor planteó con la demanda cuatro motivos de censura que serán analizados en dos cargos, a saber, expedición irregular de los actos acusados y falsa motivación.

3.1. Expedición irregular de los actos acusados

Considera el apoderado de la parte actora que con la expedición de los actos acusados se le vulneró el debido proceso y el derecho de defensa, por las siguientes razones:

Sostuvo que la Superintendencia Financiera omitió formular en forma precisa y clara el segundo de los cargos por el que se le sancionó.

Indicó que en el pliego de cargos no se formuló cargo alguno toda vez que la entidad demandada se limitó a señalar que la Bolsa Mercantil había incurrido en la presunta infracción consagrada en el literal x) del artículo 50 de la Ley 964 de 2005 por el eventual incumplimiento a lo establecido en el artículo 3 de los estatutos sociales en concordancia con el artículo 99 del Código de Comercio, sin explicar o sustentar las razones por las que las operaciones realizadas no tenían relación directa ni conexas con su objeto social.

Consideró que la entidad demandada en el pliego de cargos debió precisar las razones por las cuales determinados hechos podían ser constitutivos de infracción de unas disposiciones de obligatorio

cumplimiento, con el propósito de que la entidad vigilada pudiera ejercer su derecho de defensa.

Por otra parte, adujo la parte actora que la entidad demandada al momento de expedir los actos cuya legalidad se demanda no valoró todas las pruebas documentales que fueron debidamente aportadas e incorporadas en el procedimiento administrativo pues, no se hace referencia a ninguna de ellas en esas resoluciones.

Por el contrario, anotó que solamente se tuvo en cuenta el informe de inspección no. 2011074235 correspondiente a la visita practicada a la Cámara de Compensación de la BMC.

3.2. Falsa motivación

Consideró que los actos acusados adolecen de falsa motivación toda vez que la entidad demandada no tuvo en cuenta la conexidad existente entre las operaciones cuestionadas y el objeto social de la Bolsa Mercantil S.A.

Adicionalmente, indicó que la Superintendencia demandada concluyó sin soporte probatorio alguno que las operaciones realizadas se hicieron para beneficiar al Grupo Botero.

Y, finalmente, expuso que no tuvo en cuenta los criterios de proporcionalidad de la sanción previstos en los artículos 51 y 52 de la Ley 964 de 2005.

Frente a la conexidad existente entre las operaciones cuestionadas y el objeto social de la Bolsa Mercantil, expuso el apoderado de la parte actora, que la Superintendencia Financiera al imponer la sanción de multa desconoció, en primer lugar, que toda sociedad se encuentra legalmente autorizada para realizar los actos que sean conexos con su objeto social principal y, en segundo lugar, la naturaleza de filial que tenía la Cámara de Compensación de la Bolsa mercantil de Colombia S.A.

Adujo que la misma Superintendencia Financiera en los actos acusados reconoció la conexidad de las operaciones cuestionadas con el objeto social de la BMC pues, consignó en la resolución inicial que la Cámara era una entidad que desarrollaba una actividad complementaria a la de la Bolsa Mercantil Colombia .SA.

Adicionalmente, precisó que las operaciones realizadas por la BMC se ejecutaron para asegurar el normal funcionamiento de su sociedad filial, Cámara que realizaba la función de compensación y liquidación de las operaciones que se realizaban en la BMC, es decir, que las operaciones que se cuestionan tenían como único propósito el de ofrecer condiciones de seguridad al mercado de valores así como proteger a los intervinientes o participantes de ese mercado.

Sostuvo que de no haberse realizado las operaciones mencionadas, la Cámara de Compensación y Liquidación de la Bolsa Mercantil hubiera entrado en liquidación lo que implicaba un grave perjuicio para los mercados de bienes, valores, títulos, commodities, entre otros, administrados por la Bolsa Mercantil, porque las actividades de compensación y liquidación de las operaciones que se transaban por su conducto eran realizadas por esa Cámara, ya que no existía otra sociedad que pudiera asumir dichas actividades en aquel momento.

Por lo anterior, resaltó que es clara la existencia de una relación de medio a fin entre los actos jurídicos celebrados por la BMC y su actividad principal, la cual se hubiera visto afectada como consecuencia del daño reputacional del incumplimiento de las operaciones celebradas por su conducto.

De igual forma, anotó que por la condición de filial de la Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil de Colombia, la Bolsa Mercantil no podía asumir una conducta pasiva frente a la situación que atravesaba la Cámara ya que no solo ponía en riesgo la existencia de la filial sino también la suya, al dejar de honrar compromisos para los cuales se había comprometido.

Respecto a la hipótesis que manejó la Superintendencia Financiera referida a que las operaciones se realizaron con el propósito de beneficiar al Grupo Botero, consideró que no existe prueba alguna dentro del expediente que demuestre tal circunstancia, por el contrario, expuso que las operaciones, tal y como fue consignado en las actas de la Junta Directiva de la BMC, fueron autorizadas por ese órgano colegiado de dirección y administración con estricto respeto de las disposiciones estatutarias y con el pleno conocimiento de sus características y condiciones y, además, se realizaron o ejecutaron con total transparencia por todos quienes en ellas participaron.

Señaló que la decisión de la BMC de realizar las operaciones cuestionadas se fundamentó en preservar las condiciones de

seguridad del mercado sin tener en cuenta el mandante que hubiera ordenado la realización de las operaciones incumplidas.

Acotó que si bien con las operaciones se benefició al Grupo Botero, también se benefició a un grupo de inversionistas igualmente importantes que correspondían al 50.4%.

Agregó que las actas de la junta directiva demuestran que las operaciones realizadas por la BMC se aprobaron con pleno conocimiento de los miembros de esa junta con el único propósito de proteger el mercado de valores de productos agropecuarios que se transan en la bolsa, a los inversionistas, evitar los graves problemas de liquidez de la filial y, además, para proteger legítimamente su inversión de capital en su filial.

Por último, en cuanto a la vulneración del principio de proporcionalidad y de los criterios de graduación de la sanción establecidos en los artículos 51 y 52 de la Ley 964 de 2005, señaló lo siguiente:

La Superintendencia Financiera en el acto inicial precisó que los criterios referidos a la reiteración o reincidencia en la comisión de la infracción, la resistencia, negativa u obstrucción frente a la acción investigadora de supervisión o sancionatoria de esa autoridad, y la utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o la comisión de esta por interpuesta persona, ocultar la comisión de la misma o encubrir sus efectos no aplicaban sin indicar razón alguna para adoptar dicha decisión ni aplicarlos como atenuantes de la sanción

Respecto del criterio de graduación consistente en que la comisión de la infracción pudiera generar o derivar en un lucro o aprovechamiento indebido para sí o para un tercero, la entidad demandada anotó que no reposaban en el acervo probatorio documentos que evidenciaran que de la comisión de la infracción se hubiera devengado u obtenido un lucro para la BMC, con lo que expresamente reconoció que ese era un criterio de atenuación de la sanción pero no existe en la resolución con la que se culminó el procedimiento administrativo evidencia alguna de que el mismo se hubiera tenido en cuenta al momento de graduar la sanción de multa.

En relación con el criterio relativo a la dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados por las normas del mercado de valores, previsto en literal a) del artículo 52 de la Ley 964 de 2005,

alguno la superintendencia demandada sostuvo que como las operaciones cuestionadas se realizaron para beneficio de un solo mandante, apreciación que, a juicio del actor, es falsa toda vez que, como se demostró durante todo el proceso administrativo, las operaciones se realizaron para preservar las condiciones de seguridad del mercado sin tener en cuenta el mandante o mandantes que hubieran ordenado la realización de las operaciones incumplidas.

De igual forma, reiteró que de las operaciones cuestionadas se benefició tanto el Grupo Botero como un número importante de otros inversionistas o mandantes.

En lo relativo al criterio referido al grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes h) del artículo 52 de la Ley 964 de 2005, señaló que la SFC dispuso que BMC había ejecutado actos que excedieron su capacidad legal obrando así en forma imprudente y poco diligente por lo que dicha omisión sería tomada como un agravante, aseveración que no comparte la parte actora pues, no entiende cómo prevenir y manejar el riesgo sistémico del mercado constituye una omisión.

Sobre el criterio de graduación contenido en el literal f) del artículo 52 de la Ley 964 de 2005, consideró que fue mal aplicado por la superintendencia ya que la interpretación de ese precepto normativo exige que la participación de las otras entidades vigiladas o de quienes las controlen o de sus subordinadas se haya realizado con el deliberado propósito de colaborar con el principal actor en la comisión de la infracción y no solo basta con que en los hechos investigados se encuentre la participación de otras entidades vigiladas, sin que importe la causa o motivo de su participación.

4. De la contestación de la demanda

La Superintendencia Financiera por conducto de apoderado contestó la demanda dentro de la oportunidad legal, se opuso a las pretensiones y solicitó que se nieguen (folios 243 a 269 del cuaderno principal). Comentó en resumen lo siguiente:

Respecto a la falta de precisión en el pliego de cargos que, no es cierto que en el pliego de cargos no se formulara cargo alguno, por el contrario, ese acto administrativo no se limitó a señalar escuetamente que el cargo consistiera en la presunta infracción tipificada por el literal x) del artículo 50 de la Ley 964 de 2005 por el eventual incumplimiento

a lo establecido en el artículo 3 de los estatutos sociales en concordancia con el artículo 99 del Código de Comercio, sino que tanto en el pliego de cargos como en las dos resoluciones atacadas se desarrollaron con suficiencia los hechos y fundamentos de derecho por los cuales procedía la sanción impuesta pero, sobre todo, por qué las operaciones objeto de reproche adelantadas por la BMC excedía el objeto social tanto principal como conexo.

En cuanto al argumento alegado por el actor referido a que las operaciones cuestionadas si tenían relación con su objeto social, señaló que la principal razón que desvirtúa tal afirmación es que las operaciones adelantadas por la BMC para garantizar el cumplimiento de las operaciones de Certificado Ganadero a Término (CGT) por cuenta del denominado Grupo Botero es que una obligación de tal naturaleza corresponde al objeto social propio de las cámaras de riesgo central de contraparte.

Indicó que justamente la consecución de recursos que se avocó la BMC para garantizar el cumplimiento de las operaciones que había celebrado el Grupo Botero con sus contrapartes en los contratos ganaderos a término, corresponde a una actividad propia de las cámaras de riesgo central de contraparte que no le correspondía a la BMC en tanto nunca se le autorizó.

Añadió que si bien el artículo 2.11.1.1 del Decreto 2555 de 2010 dispone que las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities deben garantizar a quienes participen en el mercado y al público en general, condiciones suficientes de transparencia, honorabilidad y seguridad, facilitar el acceso y garantizar la igualdad de condiciones de participación para todos los oferentes y demandantes, suministrar información oportuna y fidedigna sobre las negociaciones y condiciones del mercado, establecer mecanismos adecuados tendientes a brindar la máxima seguridad de cumplimiento de las operaciones; también los es que los actos que ejecuten tales entidades en virtud de estas obligaciones deben ceñirse al marco de su objeto social exclusivo consistente en servir de foro de negociación, objeto que no comprende de modo alguno la función de desarrollar operaciones de garantía para el cumplimiento de las operaciones que celebran los inversionistas que concurren a su mercado.

En virtud de lo anterior, sostuvo que mal puede asimilarse la función de ~~brindar y facilitar un espacio para que se realicen operaciones sobre~~

bienes y productos agropecuarios y agroindustriales, que es lo que le corresponde a la Bolsa, con la consecución de recursos para honrar las obligaciones que surgen dentro del citado mercado, por cuanto esto último es responsabilidad de los mandantes quienes por lo demás, actúan a través de sus respectivas sociedades comisionistas de bolsa que también tienen la obligación legal de garantizar el cumplimiento de las operaciones que celebran sus mandantes frente al mercado.

Precisó que los llamados a cumplir las operaciones que se celebran en el mercado que administra la Bolsa Mercantil son, en primer lugar, los inversionistas, en segundo lugar, los intermediarios, es decir, las sociedades comisionistas y, en tercer lugar, las cámaras de riesgo central de contraparte.

Adujo que ninguna de las operaciones realizadas por la BMC guardaba relación o conexidad con las actividades que dentro del objeto social estaban autorizadas, ya que ellas tenían como fin garantizar el pago de unos recursos desembolsados a un patrimonio autónomo constituido por clientes del Grupo Botero y permitir así que estos respondieran por unas obligaciones a su cargo y no tenían como fin servir como foro de negociación de commodities.

Explicó que los contratos de mutuo mercantil no guardaban relación de conexidad con el desarrollo del objeto social de la BMC por cuanto, los contratos de mutuo se celebraron en beneficio directo de un grupo de mandantes (Grupo Botero), razón por la que la conexidad por la participación en el mutuo queda desvirtuada con esa singularidad pues, el beneficio directo de la liquidez se materializaba en el cumplimiento de las operaciones del grupo mencionado.

Respecto de la conexidad existente entre la constitución de la hipoteca por parte de la BMC y su objeto social, indicó la SFC que el crédito que estaba respaldando la BMC con la suscripción de la garantía precitada no estaba en cabeza de la Cámara de Compensación de la Bolsa sino en la del Fideicomiso Su Costa, razón por la cual no resulta aplicable en ese caso la posibilidad de que la sociedad matriz garantice las obligaciones de su subordinada pues las obligaciones garantizadas estaban en cabeza de un tercero.

Finalmente, respecto de la proporcionalidad y gradualidad de la sanción de multa, anotó que la Superintendencia analizó todos los criterios previstos en el artículo 52 de la Ley 964 de 2005 y estableció que resultaban aplicables al caso los criterios previstos en los literales f), g) y

En tal sentido, expuso que respecto del literal f) de la norma antes mencionada basta con la simple participación de alguna entidad vigilada por la SFC para que se configure la agravación por cuanto, el artículo no hace distinción alguna frente a la existencia de un concierto para infringir la norma o que sea necesario verificar algún elemento subjetivo común por parte de los intervinientes para que proceda dicha circunstancia de agravación, así como tampoco exige la norma que la participación de las entidades vigiladas en la conducta infractora logre un determinado efecto.

En cuanto al criterio de graduación previsto en el literal g) del artículo 52 de la Ley 964 de 2005, no es cierto que las operaciones en comento se hubiera hecho para beneficiar a todos los inversionistas de la Bolsa pues, las únicas operaciones que se garantizaron fueron las del Grupo Botero, es decir, la BMC únicamente garantizó las posiciones abiertas en operaciones a término de este específico grupo de inversionistas obviando al 50,4% de las posiciones abiertas restantes correspondientes a inversionistas distintos del Grupo Botero.

Finalmente, en lo atinente al literal h) del artículo 52 de la Ley 964 de 2005, la Superintendencia Financiera encontró probado que la BMC no actuó con el deber de diligencia propio de un proveedor de infraestructura de valores el cual exige un estándar de diligencia mayor al ordinario de cara al cumplimiento de las normas que regulan su actividad.

Añadió que ante la situación patrimonial de la Cámara de Compensación de la Bolsa y la inadecuada gestión de riesgos que había hecho esta respecto de las operaciones sometidas a su compensación y liquidación, la Bolsa Mercantil decidió privilegiar los intereses del grupo de inversionistas por cuenta del cual la Cámara tenía su mayor grado de exposición a un posible incumplimiento, excediendo de manera imprudente los límites de su objeto social.

4.1. Excepciones

El apoderado de la Superintendencia Financiera propuso como excepción previa el incumplimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial por cuanto consideró que los aspectos objeto de la conciliación extrajudicial difieren de los contemplados en el escrito de la demanda.

5. Actuación procesal

Mediante providencia del 6 de octubre de 2015, el Despacho admitió la demanda y se ordenaron las notificaciones correspondientes (fls. 187 y 188 del cdno. principal).

A través del escrito del 14 de abril de 2016, el apoderado de la Superintendencia Financiera interpuso recurso de reposición en contra de la anterior decisión (fls. 194 a 197 del cdno. principal), medio de impugnación que fue resuelto por auto del 5 de julio de 2016, en el sentido de rechazarlo por extemporáneo (fl. 208 del cdno. principal).

Por memorial del 11 de julio de 2016, el apoderado de la Superintendencia Financiera interpuso recurso de reposición en contra de la decisión anterior (fls. 210 a 219 del cdno. principal) el cual fue resuelto por auto del 23 de agosto de 2016 en que se resolvió no reponer la providencia del 5 de julio de 2016 (fls. 236 a 240 del cdno. principal).

El 12 de agosto de 2016, por medio de apoderado, la Superintendencia Financiera, contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones (fls. 243 a 269 del cdno principal).

El 18 de enero de 2017, se celebró la audiencia inicial en la que, dentro de la etapa de saneamiento del proceso, se tuvo por no contestada la demanda por haberse presentado de forma extemporánea, decisión frente a la que la entidad demandada interpuso el recurso de reposición el cual fue resuelto negativamente por el Despacho.

Posteriormente, se llevaron a cabo las etapas relativas a las excepciones previas, fijación del litigio, posibilidad de conciliación y medidas cautelares.

En la etapa de pruebas el apoderado de la entidad demandada interpuso el recurso de reposición por las pruebas decretadas y el de apelación por las que no se decretaron.

Frente al recurso de reposición el Despacho repuso el auto en el sentido de no librar los oficios a que se refieren los numerales 9.1.2, 9.1.3, 9.1.4 y 9.1.5 del escrito de la demanda por cuanto los documentos requeridos ya obraban en el expediente y negar el oficio referido al numeral 9.1.6 por cuanto la parte actora no lo solicitó mediante el derecho de

Frente al recurso de apelación el Despacho negó el medio de impugnación por lo que el apoderado de la parte actora interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de queja, por lo que el Despacho no repone la decisión y concede el recurso de queja (fls. 292 a 304 del cdno. principal).

Mediante correo electrónico del 10 de marzo de 2017 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca notificó al Juzgado de la sentencia de tutela del 9 de marzo de 2017, a través de la que se le ampararon los derechos al debido proceso, defensa e igualdad de la Superintendencia Financiera de Colombia y se ordenó dejar sin efectos la decisión de tener por no contestada la demanda adoptada en la audiencia inicial del 18 de enero de 2017 y que en el término de 10 días hábiles convoque a audiencia inicial (fls. 315 a 331 del cdno. ppal.).

Por auto del 13 de marzo de 2017, el Despacho obedeció y cumplió la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y fijó fecha para la celebración de la audiencia inicial (fls. 332 a 333 del cdno. ppal.).

En la hora y fecha señalada se llevó a cabo la audiencia inicial en donde se resolvió la excepción previa propuesta por el apoderado de la entidad demandada en el sentido de declararla no probada por cuanto no es necesario que los aspectos contenidos en la solicitud de conciliación sean exactamente coincidentes con los contenidos en el escrito de la demanda.

Seguidamente se fijó el litigio, se agotaron las etapas de la conciliación judicial, medidas cautelares y pruebas.

Mediante auto del 30 de marzo de 2017 (fls. 347 a 351 del cdno. ppal.), el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, resolvió el recurso de queja en el que declaró bien denegado el recurso de apelación.

El 5 de julio de 2017 se llevó a cabo la audiencia de pruebas en la que se recepcionó el testimonio del señor Jorge Enrique Amaya Pacheco (fls. 358 a 360 del cdno. ppal.).

Mediante providencia del 1º de agosto de 2017, se corrió traslado para alegar de conclusión, derecho del que hicieron uso en forma oportuna tanto el apoderado de la entidad demandada (fls. 367 a 375 del cdno.

6. Alegatos de conclusión

La parte actora, reiteró los argumentos esbozados en el libelo introductorio.

El apoderado de la Superintendencia Financiera, por su parte, ratificó y reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

7.- Ministerio Público

El señor agente del Ministerio Público no rindió concepto dentro de este asunto.

Surtidos los trámites legales pertinentes, el proceso se adelantó con la observancia de las ritualidades previstas en la ley procesal y por lo tanto, sin que obre causal de nulidad que afecte la actuación, procede el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá, a resolver previas las siguientes

II CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹.

2. Objeto de la controversia

Las súplicas de la demanda están encaminadas a que se declare la nulidad de las resoluciones 0427 del 14 de marzo de 2014 y 0301 de 16 de marzo de 2015, por medio de las que la Superintendencia Financiera de Colombia le impuso una sanción de multa a la sociedad actora por valor de \$150.000.000 y se resolvió un recurso de apelación, y que, en

¹ *Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en primera instancia. "Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:
(...)*

3. De la nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad cuando la cuantía no exceda de trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes..."

consecuencia, la entidad demandada le devuelva el valor cancelado por dicho sanción, debidamente indexada.

A juicio del actor los actos demandados fueron expedidos irregularmente en tanto se vulneraron los derechos al debido proceso y a la defensa pues, la entidad demandada omitió formular en forma precisa y clara el segundo de los cargos por el que se le sancionó y, adicionalmente, por cuanto no valoró todas las pruebas documentales que fueron debidamente aportadas e incorporadas en el procedimiento administrativo.

De igual forma, consideró que adolecen de falsa motivación toda vez que la entidad demandada no tuvo en cuenta la conexidad existente entre las operaciones cuestionadas y el objeto social de la Bolsa Mercantil S.A.. Adicionalmente, indicó que la superintendencia demandada concluyó sin soporte probatorio alguno que las operaciones realizadas se hicieron para beneficiar al Grupo Botero y, finalmente, expuso que no tuvo en cuenta los criterios de proporcionalidad de la sanción previstos en los artículos 51 y 52 de la Ley 964 de 2005.

3. Análisis de los cargos propuestos

En este punto resulta pertinente anotar que si bien en el escrito de la demanda se propusieron cuatro cargos de nulidad, los mismos serán analizados en dos cargos, a saber, expedición irregular de los actos acusados y falsa motivación.

3.1. Expedición irregular de los actos acusados

En este punto, es preciso recordar que el apoderado de la parte actora consideró que se le había violado el debido proceso y el derecho de defensa por cuanto la Superintendencia omitió formular en forma precisa y clara el segundo de los cargos por el que se le sancionó.

Indicó que en el pliego de cargos no se formuló cargo alguno toda vez que la entidad demandada se limitó a señalar que la Bolsa mercantil había incurrido en la presunta infracción consagrada en el literal x) del artículo 50 de la Ley 964 de 2005 por el eventual incumplimiento a lo establecido en el artículo 3 de los estatutos sociales en concordancia con el artículo 99 del Código de Comercio, sin explicar o sustentar las razones por las que las operaciones realizadas no tenían relación

Consideró que la entidad demandada en el pliego de cargos debió precisar las razones por las cuales determinados hechos podían ser constitutivos de infracción de unas disposiciones de obligatorio cumplimiento, con el propósito de que la entidad vigilada pudiera ejercer su derecho de defensa.

Para el análisis de la censura, se debe señalar lo siguiente:

En primer término, es preciso anotar que el debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, ha sido concebido como el conjunto de garantías con que cuenta un individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, a través de las que se busca su protección para que durante el trámite se respeten los derechos con que cuenta y se logre la aplicación correcta de la justicia.

El derecho fundamental al debido proceso ha sido desarrollado por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

*"5.5.1 El artículo 29 de la Carta Política consagra la cláusula general del debido proceso como un derecho constitucional fundamental aplicable "a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas" según el cual, "nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes **al acto que se le imputa**, ante juez o tribunal competente y con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio."*

(...)

5.5.2. En términos generales, la jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso "como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia".

Como elementos integradores del debido proceso, esta Corporación ha resaltado los siguientes: a) el derecho a la jurisdicción y el acceso a la justicia; b) el derecho al juez natural; c) el derecho a la defensa; d) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable; e) el derecho a la independencia del juez y f) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario.

5.5.3. Frente a la exigencia de los elementos integradores del debido proceso, esta Corporación ha precisado que es más

rigurosa en determinados campos del derecho, como en materia penal, en el que la actuación puede llegar a comprometer derechos fundamentales como la libertad de la persona; mientras que en el ámbito del derecho administrativo su aplicación es más flexible, en la medida en que la naturaleza del proceso no implica necesariamente la restricción de derechos fundamentales.

En este orden de ideas, el cumplimiento de las garantías mínimas del debido proceso contempladas en la Constitución, tendrán diversos matices según el derecho de que se trate, dado que no todo derecho es de orden penal, sino que es posible encontrar "reglas y procedimientos" de otros órdenes como el civil, el administrativo, el policivo, el correccional, el disciplinario o el económico, entre otros, que no son comparables o asimilables directamente al ordenamiento penal y que comportan decisiones y sanciones de diversa categoría, matices que deberán ser contemplados en la regulación de sus propias reglas.

5.6. El debido proceso en materia administrativa.

5.6.1. De acuerdo a lo preceptuado por el artículo 29 constitucional, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que: "no es que las reglas del debido proceso penal se apliquen a todas las actuaciones judiciales o administrativas o de carácter sancionatorio; en verdad, lo que se propone el Constituyente es que **en todo caso de actuación administrativa exista un proceso debido, que impida y erradique la arbitrariedad y el autoritarismo, que haga prevalecer los principios de legalidad y de justicia social, así como los demás fines del Estado, y que asegure los derechos constitucionales, los intereses legítimos y los derechos de origen legal y convencional de todas las personas**".

5.6.2. **La extensión del derecho constitucional fundamental al debido proceso, a las actuaciones administrativas, busca garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende "todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cobija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses"**.

5.6.3. A este respecto, la Corte ha expresado que **hacen parte**

otras, las siguientes: i) el derecho a conocer el inicio de la actuación; ii) a ser oído durante el trámite; iii) a ser notificado en debida forma; iv) a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador; v) a que no se presenten dilaciones injustificadas; vii) a gozar de la presunción de inocencia; viii) a ejercer los derechos de defensa y contradicción; ix) a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen por la parte contraria; x) a que se resuelva en forma motivada; xi) a impugnar la decisión que se adopte y a xii) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.”²

Ahora bien, teniendo en cuenta que en el presente caso se demandan unos actos administrativos proferidos por la Superintendencia Financiera en ejercicio de la facultad de supervisión que le atañe contenido en el literal b), numeral 4 del artículo 326 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 11.2.1.4.34 del Decreto 2555 de 2010, es necesario precisar que el régimen y procedimiento sancionatorio al que se debe someter esa Superintendencia así como sus entidades vigiladas, se encuentra consignado en el artículo 208 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

En tal sentido, se tiene que el numeral 4, literal g) del artículo 208 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, establece lo que a continuación se transcribe:

“ARTICULO 208. REGLAS GENERALES. Se establece en esta parte del Estatuto el régimen sancionatorio administrativo aplicable a las entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria, así como a los directores, administradores, representantes legales, revisores fiscales u otros funcionarios o empleados de estas.

(...)

4. Procedimiento administrativo sancionatorio.

(...)

g) Formulación de cargos. Si el funcionario competente considera que los hechos investigados constituyen una posible infracción, formulará los cargos correspondientes a los presuntos infractores mediante acto motivado, contra el cual no procede recurso alguno.

² CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-248 del 24 de abril de 2013, M.P. Mauricio

El acto de formulación de cargos deberá contener una síntesis de los hechos constitutivos de las posibles infracciones, de las pruebas allegadas hasta ese momento y de las normas que se estiman infringidas.

Tratándose de cargos fundados en informes de visita, como síntesis de la prueba se dará traslado del informe, adjuntando copia del mismo, y poniendo a disposición del investigado en las dependencias de la Superintendencia los papeles de trabajo que lo soporten, sin perjuicio de reseñar los medios de prueba distintos al informe de visita y sus soportes que existieren (...)"

De esa manera, es claro para el Despacho que en la formulación de cargos que efectúe la Superintendencia a una de sus entidades vigiladas, dicha entidad debe hacer un recuento de los hechos que constituyen las posibles infracciones, relacionar las pruebas que tenga en su poder hasta ese momento e indicar las normas que considera infringidas.

En el caso concreto, se advierte que la Superintendencia Financiera mediante auto del 3 de diciembre de 2012 (pág. 12 del archivo no. 201107189-024-000 del medio magnético CD que obra a folio 269 A del cdno. ppal.), luego de realizar un recuento de los hechos, de las razones por las que consideró que la Bolsa Mercantil con las operaciones realizadas excedió su objeto social y de las pruebas recaudadas, le formuló cargos a la Bolsa Mercantil de Colombia S.A., en los siguientes términos:

"(...) De la presunta infracción tipificada por el literal x) del artículo 50 de la Ley 964 de 2005 por el eventual incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 3 de los estatutos sociales en concordancia con el artículo 99 del Código de Comercio.(...)"

Como concepto de violación de dicho cargo, indicó que las sociedades que participan en el mercado financiero y bursátil se encuentran facultadas para realizar únicamente aquellas operaciones previstas por la ley.

Además, sostuvo que en la inspección realizada por esa Superintendencia se constató que para atender el pago de los incumplimientos de las operaciones de los contratos ganaderos a término (CGT) del Grupo Botero, presentados en los meses de septiembre y octubre de 2011, la Bolsa Mercantil llevó a cabo unos actos que exceden su objeto social, a saber, celebró con la Cámara

de Compensación de la Bolsa Mercantil (CCBM), contratos de mutuo mercantil nos. 2011-001 y 2011-02, operaciones de crédito en cuantía de \$650 millones en el mes de mayo y de \$2.856 millones en el mes de julio ambas del 2011; la constitución de hipoteca abierta sobre los inmuebles de propiedad de la Bolsa en los cuales funcionan sus oficinas y un pagaré en blanco con carta de instrucciones por valor de \$10.500 millones firmado por la CCBM y la Bolsa Mercantil a favor del Banco Colpatria, todas garantías constituidas con el fin de respaldar el crédito de \$27.500 millones otorgado por este establecimiento de crédito al Fideicomiso Su Costa; y Contrato de Cesión de derechos sometidos a condición suspensiva, celebrado el 13 de octubre de 2011, suscrito entre el Banco Colpatria, Compañía de Seguros Colpatria, CCBM y la Bolsa Mercantil, cuyo objeto fue la cesión del 100% de los derechos y obligaciones del Banco Colpatria en los patrimonios FC La Esmeralda y FC – Su Costa a la aseguradora en mención y a la Bolsa Mercantil.

Así, en virtud de lo anterior, concluyó que ninguna de las actividades desplegadas por la sociedad guarda relación directa ni conexas con el objeto social legalmente autorizado, razón por la que consideró que, presuntamente, la Bolsa Mercantil había incurrido en la infracción de las normas indicadas anteriormente.

En atención a lo anteriormente expuesto, considera el Despacho que la Superintendencia Financiera de Colombia sí cumplió con todos y cada uno de los requerimientos exigidos por la norma, en la formulación de cargos efectuada a la sociedad demandante.

En efecto, realizó un breve recuento de los hechos en los que se sustenta la presunta infracción, relacionó las pruebas que tenía hasta el momento y, adicionalmente, indicó las normas infringidas.

En este punto, es necesario precisar que comoquiera que se trataba del auto de formulación de cargos, la autoridad administrativa no debía realizar una extensa explicación de las razones por las que consideraba que la sociedad actora había infringido las normas que regulan la materia ya que, precisamente, es con los descargos presentados por el actor, con las pruebas que este allegue y las que se practiquen dentro del procedimiento administrativo, que la Superintendencia tomaría la decisión de sancionar o no.

Precisamente, es por ello que la norma del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero antes citada, no prevé que deba la autoridad

Expediente: 11001-33-34-002-2015-00291-00
Demandante: Bolsa Mercantil de Colombia S.A.
Demandado: Superintendencia Financiera de Colombia
Nulidad y restablecimiento del derecho
Sentencia

considera que la entidad vigilada es infractora de las normas financieras pues, dicho aspecto será tratado en el acto con el que se ponga fin a la actuación administrativa.

Adicionalmente, no encuentra el Despacho que con el auto de formulación de cargos la parte pasiva hubiera vulnerado el derecho a la defensa de la sociedad demandante ya que esta última tuvo la oportunidad de presentar los correspondientes descargos, presentar y pedir las pruebas que considerara pertinentes y, finalmente, interponer los recursos procedentes en contra del acto sancionatorio.

Por otro lado, adujo la parte actora que la entidad demandada al momento de expedir los actos cuya legalidad se demanda no valoró todas las pruebas documentales que fueron debidamente aportadas e incorporadas en el procedimiento administrativo pues, no se hace referencia a ninguna de ellas en esas resoluciones.

Sobre el punto antes mencionado, se advierte que de la lectura de los actos administrativos demandados se evidencia que con el escrito de descargos del 25 de enero de 2013 y con el que le dio alcance a la anterior comunicación, el representante legal de la Bolsa Mercantil de Colombia aportó unas pruebas documentales con el propósito de que fueran tenidas en cuenta por la Superintendencia Financiera en el procedimiento administrativo.

En efecto, se tiene que mediante auto 008 del 20 de marzo de 2013, la entidad demandada ordenó la incorporación de la documentación aportada, lo que indudablemente conlleva a que en efecto las pruebas allegadas por las sociedad actora hicieran parte del expediente administrativo y por tanto fueran tenidas en cuenta por la autoridad administrativa al momento de dictar el acto con el que se puso fin al procedimiento administrativo.

Adicionalmente, encuentra el Despacho que la Superintendencia Financiera se pronunció expresamente sobre el material probatorio en la resolución sancionatoria, en los siguientes términos:

"Adicional a lo anterior, se le recuerda a la sociedad investigada que el acervo probatorio de la presente actuación administrativa no se encuentra conformado únicamente por el informe de inspección 2011074235, sino también por el oficio 2011079189-006 del 28 de diciembre de 2011, proferido por el Superintendente Delegado para Intermediario de Valores y Otros Agentes y por la

comunicación radicada en esta Superintendencia con el número 2011079189-013 del 26 de enero de 2012, suscrita por el doctor Iván Darío Arroyave Agudelo, representante legal de la Bolsa Mercantil de Colombia.

En la citada comunicación, el doctor Arroyave menciona además presuntas actuaciones a cargo del área de seguimiento de la BMC, encaminadas a determinar la responsabilidad de la sociedad comisionista Mercancías de Valores S.A. por el incumplimiento de 202 operaciones financieras, sin embargo no se citan datos sobre fechas o números de expedientes.

Adicional a lo anterior, el deponente efectúa la relación de ocho (8) comunicaciones, tres de las cuales son comunicaciones dirigidas a la citada sociedad comisionista en relación con las pólizas de operaciones financieras celebradas en la BMC y dos comunicaciones (AS-201-11 del 21 de julio de 2011 y AS-264-11 del 28 de septiembre del mismo año), por medio de las cuales la BMC solicita a la CCBM información sobre la constitución de pólizas y sobre los contratos de seguros y la existencia del subyacente afecto a las operaciones financieras en donde los mandantes son Unión Mutua S.A., Luis José Botero y Leyla María Guzmán.

Como se desprende de lo expuesto, a través de comunicación 2011079189-013 del 26 de enero de 2012, el representante legal de la BMC dando cumplimiento al requerimiento ordenado por esta Superintendencia informó acerca de las actuaciones iniciadas por la citada entidad contra la sociedad comisionista de Bolsa Mercancías y Valores S.A. con ocasión de los incumplimientos en las operaciones en las cuales eran mandantes el denominado "Grupo Botero".

Sin embargo, la información remitida por la BMC evidenció que la entidad no había iniciado ninguna actuación sancionatoria con ocasión del incumplimiento en la constitución de las garantías o por la falencia respecto a las mismas en las operaciones celebradas por el Grupo Botero durante el año 2011, a pesar que la BMC había evidenciado reiterados incumplimientos en tal sentido, tal y como acreditan las comunicaciones (AS-161-11 del 13 de junio de 2011, AS-170-11 del 21 de junio de 2011 y AS-345-11 del 6 de diciembre del 2011), irregularidades que sólo dieron lugar a que en el año 2010 la BMC dirigiera a la sociedad comisionista de la bolsa de Mercancías y Valores S.A. la Comunicación Formal de Advertencia ASI-195-10 del 2 de 2010." (Fl. 122 del cdno. ppal.)

En atención a lo anterior, es evidente para el Despacho que la Superintendencia Financiera sí valoró dentro de la actuación

actora, por lo que no se comparte el argumento expuesto por el apoderado de la parte activa referido a que únicamente tuvo en cuenta el informe de inspección.

Ahora bien, es necesario precisar que el hecho de que en la motivación de los actos acusados la entidad demandada no haya mencionado todas y cada una de las pruebas que fueron aportadas al expediente, no quiere decir que no se hayan valorado por parte de esa entidad, ya que es precisamente del análisis que hace la autoridad administrativa del acervo que llega a una convicción sobre los hechos que se cuestionan y, únicamente, menciona aquellas que son de mayor relevancia para la resolución del caso.

Así las cosas, se tiene que la Superintendencia Financiera de Colombia le garantizó el debido proceso administrativo a la sociedad Bolsa Mercantil de Colombia en la medida en que le dio a conocer el inicio de la actuación, le confirió la oportunidad de pronunciarse respecto de los cargos que se le formularon, ejerció el derecho de defensa y contradicción, se le notificaron las decisiones en debida forma, presentó las pruebas que consideró necesarias y motivó en forma suficiente cada uno de los actos proferidos, razón por la que el cargo propuesto no tiene vocación de prosperidad.

3.2. Falsa motivación

Consideró el apoderado de la parte actora que los actos acusados adolecen de falsa motivación toda vez que la entidad demandada no tuvo en cuenta la conexidad existente entre las operaciones cuestionadas y el objeto social de la Bolsa Mercantil S.A.

Adicionalmente, indicó que la Superintendencia demandada concluyó sin soporte probatorio alguno que las operaciones realizadas se hicieron para beneficiar al Grupo Botero.

Y, finalmente, expuso que no tuvo en cuenta los criterios de proporcionalidad de la sanción previstos en los artículos 51 y 52 de la Ley 964 de 2005.

Inicialmente, resulta pertinente señalar que la falsa motivación se configura cuando las circunstancias de hecho y de derecho que se aducen en el acto administrativo no corresponden con la decisión que se adopta o se disfrazan los motivos reales para su expedición.

Respecto del concepto de falsa motivación se ha pronunciado el Consejo de Estado en los siguientes términos:

"La falsa motivación, como causal de anulación de los actos administrativos, ha sido entendida como aquella razón que da la administración de manera engañosa, fingida, simulada, falta de ley, de realidad o veracidad. De igual forma se ha dicho que la falsa motivación se configura cuando las circunstancias de hecho y de derecho que se aducen para la emisión del acto administrativo correspondiente, traducidas en la parte motiva del mismo, no tienen correspondencia con la decisión que se adopta o disfrazan los motivos reales para su expedición."³

En primer término, respecto al argumento referido a que las operaciones cuestionadas tienen conexidad con el objeto social de la sociedad actora, es necesario poner de presente que en el caso concreto la Superintendencia Financiera consideró que la Bolsa Mercantil excedió su objeto social al desarrollar las siguientes operaciones:

1. Celebró con CCBM, contrato de mutuo mercantil No. 2011-001 y 2011-02 operaciones de crédito en cuantía de \$650 Millones en el mes de mayo y de \$2.856 millones en el mes de julio de 2011.

2. La constitución de hipoteca abierta sobre los inmuebles de propiedad de la Bolsa en los cuales funcionan sus oficinas, ubicadas en la calle 113 No. 7-21 (...) y un pagaré en blanco con carta de instrucciones por valor de \$10.500 millones firmado por la CCBM y la Bolsa Mercantil a favor del Banco Colpatria, todas garantías constituidas con el fin de respaldar el crédito de \$27.500 millones otorgado por este establecimiento de crédito al Fideicomiso Su Costa.

3. Contrato de Cesión de derechos sometido a condición suspensiva, celebrado el 13 de octubre del 2011, suscrito entre el Banco Colpatria, Compañía de Seguros Colpatria, CCBM y la Bolsa Mercantil, cuyo objeto fue la cesión del 100% de los derechos y obligaciones del Blanco Colpatria en los patrimonios FC - La Esmeralda y FC - Su Costa a la aseguradora en mención y a la Bolsa Mercantil."

Ahora, con fines ilustrativos, se procederá hacer un recuento de los antecedentes que dieron lugar a las operaciones realizadas por la Bolsa Mercantil y que son cuestionadas por la Superintendencia Financiera.

³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", sentencia del 12 de octubre de 2011, M.P. Gustavo Gómez Aranguren, rad.

En el caso concreto, se tiene que el 11 de octubre de 2011, el Presidente de la Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil acudió a la reunión de la junta directiva de la Bolsa Mercantil en donde rindió un informe de seguimiento a la situación en la que se encontraba la Cámara en los siguientes términos:

"- El Grupo Botero cuyos mandantes son Luis José botero Salazar, Leyla María Guzmán Herrera y Unión Mutua S.A., actualmente tiene una exposición en contratos a término de \$34.330 millones, que sumados a los intereses y otros gastos asociados el momento adeudado asciende a \$35.479 millones (...).

De esta forma bajo el escenario actual, la CC Mercantil afronta los riesgos de no existencia o insuficiencia de animales, y el verbalmente anunciado no reconocimiento de la indemnización por parte de la aseguradora, teniendo que asumir paralelamente el problema de liquidez por el que atraviesa la entidad, al tener que responder oportunamente a los inversionistas por la exposición remanente de contratos a término, en los que la Cámara actúa como contraparte.

Por tal razón, la Junta Directiva de la Cámara de Compensación analizó y autorizó la realización de una operación (...).

Los principales aspectos de la figura se describen a continuación:

- 1. Actualmente existe un patrimonio autónomo, administrado por Fiduciaria COLPATRIA, al cual el señor Luis José botero Salazar le entregó la fina "La Esmeralda", avaluada aproximadamente en \$79.000 millones por la firma Bancol en el mes de octubre de 2010, la cual se encuentra conformada por ocho (8) inmuebles que en su conjunto conforman la Hacienda La Esmeralda (...).*

Dicho patrimonio autónomo emitió certificados de garantía sobre el 70% del valor del activo –dejando un colateral del 30% (...).

Seguros Colpatria con base en los certificados de garantía recibidos por \$44.000 millones, emitió pólizas de cumplimiento para respaldar las operaciones de CGT de los mandantes (...) celebradas en el escenario de negociación de la BMC Exchange, por un valor total aproximado de \$34.300 millones de pesos.

- 2. El Banco COLPATRIA otorgaría un crédito por \$27.500 millones a un nuevo patrimonio autónomo denominado –PA SUCOSTA- en los que son deudores solidarios Luis José Botero, Helena González y la sociedad Unión Mutua S.A.*

(...)

- 3. El sujeto de crédito de la operación descrita, será el patrimonio autónomo -P.A. SUCOSTA, administrado por Fiduciaria Colpatría, cuyos fideicomitentes serán el Sr. Luis José Botero Salazar y la sociedad Sucosta SA, y su objeto social será pagar las operaciones celebradas por cuenta de los mandantes pertenecientes al denominado Grupo Botero a través de la CC Mercantil, por la proporción del valor efectivamente recibido del crédito. Paralelamente, se procederá a la venta del inmueble "La Esmeralda" para cubrir todas las obligaciones del patrimonio, orden que fue impartida por el Comité Fiduciario del PA HACIENDA LA ESMERALDA.
- 4. Serán deudores solidarios del crédito Luis José Botero, Helena González y Unión Mutua, El operado de la Finca "La Esmeralda" sigue siendo el señor Luis José Botero." (Fls. 63 a 65 del cdno. ppal.).

En este punto, resulta pertinente anotar que de acuerdo con la certificación expedida por el revisor fiscal de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. el 14 de julio de 2015 (fls. 27 a 28 del cdno. ppal.), la participación que tenía la sociedad mencionada en el capital social de la Cámara de Compensación Mercantil era del 83% en el año 2009, 85% en el año 2010, 89% en el año 2011 y 90% en los años 2012 a 2014 y, fue por ello, precisamente, que la Cámara acudió a la Bolsa Mercantil para lograr encontrar una solución a la situación por la que atravesaba.

En ese contexto fáctico, con el propósito de verificar si en efecto la Bolsa Mercantil excedió su objeto social o, por el contrario, actuó dentro del marco de aquel, es preciso indicar el objeto social, tanto de la Bolsa Mercantil como de la Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil.

De acuerdo con los estatutos sociales de la Bolsa Mercantil de Colombia, el objeto social de esa sociedad es el siguiente:

ARTÍCULO 3º.OBJETO. La sociedad tiene por objeto social organizar y mantener en funcionamiento un mercado público de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales y de otros commodities, entendidos éstos como cualesquiera bienes o activos susceptibles de ser negociados, sin la presencia física de los mismos, así como de servicios, documentos de tradición o representativos de mercancías, títulos, valores, derechos, derivados y, contratos que tengan como subyacente commodities y demás bienes susceptibles de ser transados conforme a las leyes y a los reglamentos que

regulan su actividad, así como administrar sistemas de registro en desarrollo de su objeto social, la sociedad podrá:

(...)

4) Enajenar, arrendar, gravar, y administrar en general, los bienes sociales.

5) Intervenir en toda clase de operaciones de crédito y girar, endosar, aceptar, descontar, asegurar y negociar, en general, toda clase de títulos valores y créditos comunes.

6) Celebrar con establecimientos de crédito y con compañías aseguradoras toda clase de operaciones (...).

8) Ejecutar, en general, todos los actos complementarios o accesorios de los anteriores y que guarden relación directa con el objeto social".

Por su parte, de acuerdo con el certificado de existencia y representación expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá el 16 de julio de 2015 (fls. 23 a 26 del cdno. ppal.), la Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. tenía como objeto social "*Administrar los sistemas de compensación y liquidación de operaciones celebradas o registradas en sistemas de negociación y sistemas de registro, provenientes de operaciones bursátiles o extrabursátiles celebradas en las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales, y de otros commodities*".

Asimismo, conforme con el certificado previamente citado, mediante escritura pública no. 973 de la Notaría 44 de Bogotá D.C. del 15 de abril de 2011, la sociedad cambió su nombre de Cámara de Riesgo Central de Contraparte de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. a Cámara de Compensación de la Bolsa Mercantil de Colombia.

Teniendo claridad sobre lo anterior, se tiene que, de acuerdo con el artículo 99 del Código de Comercio, la capacidad de la sociedad se circunscribirá al desarrollo de la empresa o actividad prevista en su objeto. Se entenderán incluidos en el objeto social los actos directamente relacionados con el mismo y los que tengan como finalidad ejercer los derechos o cumplir las obligaciones, legal o convencionalmente derivados de la existencia y actividad de la sociedad.

De conformidad con ese precepto legal, el objeto social de la Bolsa Mercantil antes transcrito y la descripción de las operaciones

realizadas, encuentra el Despacho que en efecto la sociedad actora excedió su objeto social ya que es claro que asumió la posición de cámara de riesgo central de contraparte.

Dicha figura se encuentra regulada en el artículo 15 de la Ley 964 de 2005⁴, de la siguiente manera:

ARTÍCULO 15. LAS CÁMARAS DE RIESGO CENTRAL DE CONTRAPARTE. *Las Cámaras de Riesgo Central de Contraparte **tendrán por objeto exclusivo la prestación del servicio de compensación como contraparte central de operaciones, con el propósito de reducir o eliminar los riesgos de incumplimiento de las obligaciones derivadas de las mismas.** En ejercicio de dicho objeto desarrollarán las siguientes actividades:*

a) Constituirse como acreedoras y deudoras recíprocas de los derechos y obligaciones que deriven de operaciones que hubieren sido previamente aceptadas para su compensación y liquidación, de conformidad con lo establecido en el reglamento autorizado por la Superintendencia de Valores^{<1>}, asumiendo tal carácter frente a las partes en la operación de forma irrevocable, quienes a su vez mantendrán el vínculo jurídico con la contraparte central y no entre sí;

b) Administrar sistemas de compensación y liquidación de operaciones;

c) Exigir, recibir y administrar las garantías otorgadas para el adecuado funcionamiento de la Cámara de Riesgo Central de Contraparte;

d) Exigir a las personas que vayan a actuar como sus contrapartes, respecto de las operaciones en las que se constituya como deudora y acreedora recíproca, los dineros, valores o activos que le permitan el cumplimiento de las obligaciones de aquellos frente a la misma, de conformidad con lo establecido en el reglamento autorizado por la Superintendencia de Valores;

e) Expedir certificaciones de los actos que realice en el ejercicio de sus funciones. Las certificaciones de sus registros en las que conste el incumplimiento de sus contrapartes frente a la sociedad prestarán mérito ejecutivo, siempre que se acompañen de los documentos en los que consten las obligaciones que les dieron origen.

⁴ Por la cual se dictan normas generales y se señalan en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular las actividades de manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público que se

Expediente: 11001-33-34-002-2015-00291-00
Demandante: Bolsa Mercantil de Colombia S.A.
Demandado: Superintendencia Financiera de Colombia
Nulidad y restablecimiento del derecho
Sentencia

Las Cámaras de Riesgo Central de Contraparte estarán obligadas a incluir en su razón social y nombre comercial la denominación "Cámara de Riesgo Central de Contraparte", seguida de la abreviatura S. A. Ninguna otra persona o entidad podrá utilizar tales denominaciones o cualquier otra que induzca a confusión con las mismas ni realizar la actividad prevista en el literal a) del presente artículo.

Las Cámaras de Riesgo Central de Contraparte sólo podrán realizar las tareas a que se refiere el literal a) del presente artículo en relación con las contrapartes que cumplan los requisitos fijados por el Gobierno Nacional, quienes participarán por su propia cuenta o por cuenta de terceros.

(...)" (Negritas y subrayas del Despacho).

De acuerdo con el precepto legal transcrito, resulta claro que las operaciones realizadas por la Bolsa tenían como propósito garantizar el pago con unos recursos desembolsados para que unos clientes respondieran por unas obligaciones a su cargo, aspecto que de acuerdo con la definición antes expuesta corresponde a las funciones de una cámara de riesgo central de contraparte.

No obstante, se pone de presente que las cámaras de riesgo central de contraparte se constituyen en acreedores y deudores recíprocos de los derechos y obligaciones que se deriven de las operaciones que hubieren sido previamente aceptadas para su compensación y liquidación, siempre que hayan sido autorizadas para ello por la Superintendencia Financiera, autorización con la que no contaba ni la Bolsa Mercantil de Colombia ni la Cámara de Compensación de la Bolsa, ya que si bien esta última en algún momento actuó como tal, a partir del 15 de abril de 2011 cambió su nombre y objeto social para ser cámara de compensación y liquidación de la Bolsa Mercantil.

Ahora bien, no es de recibo para el Despacho el argumento referido a que las operaciones se realizaron con el propósito de evitar una causal de disolución de la Cámara por cuanto, más allá del carácter de filial que tuviera esta última, la Bolsa Mercantil no podía ejecutar operaciones que estuvieran por fuera de su objeto social, como efectivamente lo hizo en el caso en que se estudia.

Por el contrario, se tiene que la Cámara ante los incumplimientos que se avizoraban debió acudir a los mandantes y/o a la sociedad comisionista para que estos respondieran por las obligaciones que estaban por vencerse y en su defecto debió acudir a las garantías

constituidas para respaldar este tipo de obligaciones y no, comprometer su propio patrimonio, constituyendo garantías para respaldar un crédito que tenía como único propósito cumplir las obligaciones de un grupo de mandantes, lo que, se reitera, es propio de una cámara de riesgo central de contraparte.

De esa forma, con las pruebas que obran en el expediente, se encuentra probado para el Despacho que la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. sí excedió su objeto social.

Por otro lado, se tiene que la parte actora considera que la Superintendencia demandada concluyó sin soporte probatorio alguno que las operaciones realizadas se hicieron para beneficiar al Grupo Botero.

Sobre ese punto, se tiene que en el acta no. 174 del 11 de octubre de 2011, la cual fue transcrita en precedencia, quedó expresamente consignado que el Grupo Botero tenía una exposición en contratos a término de \$34.330 millones y que para poder honrar las obligaciones de ese grupo que estaban pendientes y ante la situación de liquidez en que se encontraba la Cámara, debía realizar las operaciones ya descritas y ofrecer las garantías para el préstamo que hizo el Banco Colpatria.

Adicionalmente, se tiene que en dicho préstamo también participaron los integrantes del Grupo Botero quienes, de acuerdo con el acta ya mencionada, fueron deudores solidarios del crédito, aspecto que solo se explica con el hecho de que ellos finalmente iban a ser los beneficiarios por cuanto, con el dinero otorgado por el Banco Colpatria se iban a cumplir las obligaciones que dicho grupo no pudo afrontar.

Bajo esa óptica, se advierte que se encuentra plenamente demostrado en el expediente que las operaciones cuestionadas se hicieron, principalmente, con el propósito de asumir las obligaciones de ese específico grupo, por manera que no solamente actuó como cámara de riesgo central de contraparte sino que, además, lo hizo para beneficiar a un grupo puntual de mandantes.

Ahora, en gracia de discusión de que las operaciones se hubieran hecho para beneficiar a otras partes, no solo al Grupo Botero, y evitar la liquidación de la Cámara, tal como lo indicó el señor Jorge Enrique Amaya Pacheco en el testimonio rendido ante este Despacho, dicho

tendría ese solo hecho la virtualidad de convertir en ilegal el acto administrativo cuestionado pues, es claro que la Bolsa actuó excediendo sus competencias propias, tal y como se mostró en líneas anteriores.

Finalmente, argumentó la sociedad actora que la superintendencia demandada no tuvo en cuenta los criterios de proporcionalidad de la sanción previstos en los artículos 51 y 52 de la Ley 964 de 2005.

En lo afín a este punto, se tiene que el artículo 51 de la Ley 964 de 2005 establece los principios de la facultad sancionatoria administrativa de la Superintendencia Financiera y, a su turno, el artículo 52 de la misma normatividad consagra los criterios para la graduación de las sanciones, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 52. CRITERIOS PARA LA GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES. Las sanciones por las infracciones administrativas definidas en el capítulo anterior, se graduarán atendiendo los siguientes criterios, en cuanto resulten aplicables:

- a) La reiteración o reincidencia en la comisión de infracciones;*
- b) La resistencia, negativa u obstrucción frente a la acción investigadora, de supervisión o sancionatoria de la Superintendencia de Valores^{<1>};*
- c) La renuencia o desacato a cumplir las órdenes impartidas por la Superintendencia de Valores^{<1>};*
- d) La utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o la comisión de esta por interpuesta persona, ocultar la comisión de la misma o encubrir sus efectos;*
- e) El que la comisión de la infracción pudiera derivar en un lucro o aprovechamiento indebido, para sí o para un tercero;*
- f) El que la comisión de la infracción se realice por medio, con la participación, o en beneficio de personas sometidas a la inspección y vigilancia permanente de la Superintendencia de Valores^{<1>}, personas que realicen las actividades señaladas en el artículo 30 de la presente ley o sometidas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria^{<1>}, o de quienes las controlen, o de sus subordinadas;*
- g) La dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados por las normas del mercado de valores;*
- h) El grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas pertinentes;*

i) La oportunidad en el reconocimiento o aceptación expresos que haga el investigado sobre la comisión de la infracción.

j): La infracción al Régimen de Protección al Consumidor Financiero. Igualmente deberá considerarse si se adoptaron soluciones a favor del consumidor financiero dentro del trámite de quejas o reclamos, así como la implementación de medidas de mejoramiento como consecuencia de las mismas.

PARÁGRAFO 1o. Los criterios antes mencionados serán aplicables simultáneamente cuando a ello haya lugar.

PARÁGRAFO 2o. Para los efectos del presente artículo, se entenderá que hay reiteración cuando se cometan dos o más infracciones entre las cuales medie un período inferior a tres (3) años.

PARÁGRAFO 3o. Estos criterios de graduación no se aplicarán en la imposición de aquellas sanciones pecuniarias regladas por normas especiales, cuya cuantía se calcula utilizando la metodología indicada por tales disposiciones, como son las relativas a capitales mínimos, niveles adecuados de patrimonio, márgenes de solvencia, posición propia, inversiones obligatorias, máximos y mínimos de inversión y demás controles de ley, aplicables a las entidades sometidas a la inspección y vigilancia permanente de la Superintendencia de Valores." (Negrillas del Despacho).

Alegó el apoderado de la parte actora que la Superintendencia en el acto inicial precisó que los criterios referidos a la reiteración o reincidencia en la comisión de la infracción; la resistencia, negativa u obstrucción frente a la acción investigadora de supervisión o sancionatoria de esa autoridad, y la utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o la comisión de esta por interpuesta persona, ocultar la comisión de la misma o encubrir sus efectos no aplicaban sin indicar razón alguna para adoptar dicha decisión ni aplicarlos como atenuantes de la sanción.

Sobre lo atinente a ese punto, se pone de presente que cuando la autoridad administrativa indicó que los criterios ya referidos no aplicaban para efectos de graduar la sanción, lo que quiere decir es que no van a ser tenidos en cuenta al momento de fijar la sanción por cuanto no se evidencia que ellos se hayan configurado en el caso que se estudia... es decir... fueron tenidos en cuenta para fijar una multa

inferior a la que pudo ser impuesta en caso de que se hubieran encontrado probados todos los presupuestos previstos por la ley para graduar la sanción.

De igual forma, consideró que respecto del criterio de graduación consistente en que la comisión de la infracción pudiera generar o derivar en un lucro o aprovechamiento indebido para sí o para un tercero, la entidad demandada anotó que no reposaban en el acervo probatorio documentos que evidenciaran que de la comisión de la infracción se hubiera devengado y obtenido un lucro para la BMC, con lo que expresamente reconoció que ese era un criterio de atenuación de la sanción pero que no existe en los actos acusados evidencia alguna de que el mismo se hubiera tenido en cuenta al momento de graduar la sanción.

El anterior argumento no se comparte por el Despacho pues, precisamente porque no se encontró configurado ese criterio y los demás previamente descritos fue que se le impuso una sanción de multa de \$150.000.000 y no del máximo que asciende a la suma de \$550.000.000, de acuerdo con lo establecido en el literal b) del numeral 3 del artículo 208 del estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

En relación con lo previsto en el literal g) del artículo 52 de la Ley 964 de 2005 consideró el actor que es falsa la afirmación de que las operaciones cuestionadas se realizaron en beneficio de un solo mandante, razón por la que no se debió tener en cuenta como un criterio agravante.

Al respecto, se reitera, que dentro del expediente existen pruebas suficientes que apuntan a indicar que las operaciones cuestionadas se hicieron para cumplir con las obligaciones que se encontraban a cargo del Grupo Botero y que, por el contrario, no existe evidencia o no se relacionaron las demás partes que pudieron resultar beneficiadas con las operaciones, razón por la que, a juicio de este estrado judicial, el criterio de graduación de la sanción fue bien aplicado.

En lo relativo al criterio referido en literal h) de la norma varias veces mencionada, se tiene que, en efecto, la Bolsa Mercantil no actuó con prudencia y diligencia teniendo en cuenta que al haber ejecutado las operaciones cuestionadas excedió su objeto social.

En lo atinente a este punto, es necesario precisar que antes de exceder

para evitar el incumplimiento de las obligaciones que se iban a vencer, es decir, debió acudir, como ya se dijo, a sus mandantes, a la comisionista o hacer efectivas las pólizas que se hubieran constituido.

Finalmente, respecto del literal f) de la Ley 964 de 2005, es evidente que la norma no exige que la participación de otras entidades vigiladas se haya realizado con el deliberado propósito de colaborar con el principal actor en la comisión de la infracción para que este pueda ser tenido como agravante, por el contrario, dicho precepto legal se limita a indicar que haya simplemente participado otras entidades vigiladas.

Así las cosas, se tiene que la graduación de la sanción efectuada por la Superintendencia Financiera estuvo acorde con las normas que rigen la materia, razón por la que el cargo no prospera.

Por consiguiente se concluye que la sociedad Bolsa Mercantil de Colombia S.A. no logró demostrar los cargos alegados, por lo que permanece incólume la presunción de legalidad de que gozan las resoluciones nos. 0427 del 14 de marzo de 2014 y 0301 del 16 de marzo de 2015, razones por las que se denegarán las pretensiones de la demanda y por ende el restablecimiento del derecho solicitado.

4.- Condena en costas

Por último, el despacho señala que de acuerdo con lo establecido en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, se condenará a la sociedad Bolsa Mercantil de Colombia S.A. al pago de costas, cuya liquidación se realizará por la Secretaría de este Despacho.

Respecto de las denominadas agencias en derecho, su tarifa se encuentra fijada en el Acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura (modificado por el Acuerdo No. 2222 del 10 de diciembre de 2003). Así, en materia de lo Contencioso Administrativo, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el numeral 3.1.2 del mencionado acuerdo, fijándose para los procesos ordinarios de primera instancia **con cuantía**, hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Ahora bien, en concordancia con el artículo tercero del acuerdo en mención, la determinación de las agencias se aplicarán gradualmente, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión

Expediente: 11001-33-34-002-2015-00291-00
Demandante: Bolsa Mercantil de Colombia S.A.
Demandado: Superintendencia Financiera de Colombia
Nulidad y restablecimiento del derecho
Sentencia

circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables. Así, para el caso concreto, a fin de fijar las correspondientes agencias en derecho, se evidencia que el apoderado de la parte pasiva presentó la contestación de la demanda, se hizo presente en la audiencia de inicial ejerciendo su derecho a la defensa y presentó alegatos de conclusión. Es por lo anterior, que el Despacho fija como agencias en derecho el uno por ciento (1%) del valor de las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO.- Deniéganse las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- Condénase en costas a la parte vencida, las cuales deberán ser liquidadas por Secretaría.

TERCERO.- Fíjanse como agencias en derecho el equivalente al uno por ciento (1%) del valor de las pretensiones al momento de la presentación de la demanda, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura (modificado por el Acuerdo No. 2222 del 10 de diciembre de 2003) expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura a favor de la parte demandada.

CUARTO.- Ejecutoriada la presente providencia, **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LARRY YESID CUESTA PALACIOS
Juez