

RV: Contestación de Demanda Proceso y anexos NRD 2019-00091 ; ÁNGEL MEZA JIMÉNEZ VS SFC ; JUZGADO 4 ADTVO BTA.

Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.

<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 9/07/2020 2:28 PM

Para: Juzgado 04 Administrativo Seccion Primera - Bogota - Bogota D.C. <admin04bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (503 KB)

Contestación Demanda Ángel Meza VS Superfinanciera; NRD 2019-00091; Juzgado 4 Adtvo Bta.pdf;

SE RECIBE POR CORREO ELECTRONICO ALLEGA CONTESTACION DEMANDA-SE
REENVIA AL JUZGADO...SPCZ G342...

De: Javier Enrique Mariño Narvaez <jemario@superfinanciera.gov.co>

Enviado: jueves, 2 de julio de 2020 3:15 p. m.

Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Contestación de Demanda Proceso y anexos NRD 2019-00091 ; ÁNGEL MEZA JIMÉNEZ VS SFC ;
JUZGADO 4 ADTVO BTA.

DATOS DEL PROCESO:**RADICADO: 11001333400420190009100****DEMANDANTE: ÁNGEL MEZA JIMÉNEZ****DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE**

COLOMBIA.

TIPO DE PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL

DERECHO.

ACTUACIÓN PROCESAL: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**JUZGADO DE CONOCIMIENTO: JUZGADO CUARTO (4)**

ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

Respetados Doctores, Buenos Días,

Escribe **JAVIER ENRIQUE MARIÑO NARVÁEZ**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., fungiendo como apoderado especial de la Superintendencia Financiera de Colombia en el proceso de la referencia, conforme a poder que ya fuera aportado al proceso, con la **finalidad de presentar el tiempo, Contestación de Demanda de la Superintendencia Financiera de Colombia, junto con sus anexos**, los cuales podrán encontrar en el vínculo aportado para tal fin, esto conforme a lo regulado en el Decreto 806 de 2020.

Envío link con Hipervínculo para la consulta de los antecedentes administrativos

https://superfinanciera-my.sharepoint.com/:f/g/personal/lcrios_superfinanciera_gov_co/Eo6G-NgY3eIDnUvJNz4triYBYYIhlsiNC7JS_wJRTHPLZg?e=ySx4u1

Agradezco confirmación del recibido del correo y sus anexos, muchas gracias.

Un Cordial Saludo,

Javier Enrique Mariño Narváez

Abogado Grupo de lo Contencioso Administrativo Uno

Subdirección de Defensa Jurídica

Superintendencia Financiera de Colombia

jemarino@superfinanciera.gov.co

Calle 7 No. 4 -49

Conmutador: (571) 5940200 ext. 2325

Bogotá D.C. Colombia.

www.superfinanciera.gov.coEl emprendimiento
es de todos

Minhacienda

Antes de imprimir este mensaje piense bien si es necesario hacerlo. El cuidado del medio ambiente es responsabilidad de todos.

Este mensaje y sus anexos pueden contener información reservada o clasificada que interesa solamente a su destinatario. Si llegó a usted por error, debe borrarlo totalmente de su sistema, notificar de tal hecho al remitente y abstenerse en todo caso de divulgarlo, reproducirlo o utilizarlo. Se advierte igualmente que las opiniones contenidas en este mensaje o sus archivos no necesariamente coinciden con el criterio institucional de la Superintendencia Financiera de Colombia.

This message and any attachment may contain confidential information and is intended only for the use of the individual or entity to whom they are addressed. If you are not the named addressee you should not disseminate, distribute, use or copy this e-mail. Please notify the sender immediately if you have received this message by mistake and delete it from your system. Please note that any views or opinions presented in this e-mail are solely those of the author and do not necessarily represent those of the Superintendencia Financiera de Colombia.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



Radicación:2019130034-006-000

Fecha: 2020-07-02 14:25 Sec.día8792

Anexos: No

Trámite::132-DEMANDAS

Tipo doc::324-324 CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Remitente: 70410-70410-GRUPO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO UNO

Destinatario::ATM172110-JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA

Señor (a)

---LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN

-JUEZ

JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA

-CAN

CENTRO ADMINISTRATIVO NACIONAL - CAN

admin04bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C.

Número de Radicación : 2019130034-006-000

Trámite : 132 DEMANDAS

Actividad : 324 324 CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Anexos :

HONORABLE JUEZ (a)

DR. LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN

JUZGADO CUARTO (4) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

E. S. D.

REFERENCIA:	MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
	DEMANDANTE:	ÁNGEL MEZA JIMÉNEZ.
	DEMANDADO:	SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
	RADICADO:	11001333400420190009100
	ASUNTO:	CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y PROPOSICIÓN DE EXCEPCIONES DE MÉRITO.
	Radicado Solip. Código	2019130034 324

JAVIER ENRIQUE MARIÑO NARVÁEZ, abogado, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA** – en adelante “**SFC**” -, conforme al reconocimiento que fuera efectuado por su Despacho mediante auto del 13 de febrero de 2020, de manera respetuosa concurro ante su Despacho con el objeto de presentar **EN TIEMPO la contestación de la demanda y formular excepciones**, dentro de la oportunidad legal, junto con sus anexos y pruebas.

Para efectos metodológicos, el presente escrito se guiará por el siguiente índice:



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

I.	OPORTUNIDAD DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.	1
II.	PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES.	2
III.	MANIFESTACIONES FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA.	2
IV.	PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD. CARGA DE LA PRUEBA.	6
V.	CONSIDERACIONES PRELIMINARES.....	8
VI.	EXCEPCIONES DE MÉRITO Y RAZONES DE DEFENSA.....	12
VIII.	PETICIONES.....	30
IX.	PRUEBAS.	30
X.	NOTIFICACIONES.....	30

I. OPORTUNIDAD DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

De conformidad con lo establecido en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso, *“en el traslado o los términos que conceda el auto notificado, solo comenzarán a correr al vencimiento común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación.”*

Por su parte, el numeral segundo del auto del veinte (20) de agosto de 2019, proferido por su Despacho, dispuso *“Surtidas las notificaciones, una vez vencido el término común de veinticinco (25) días de que trata el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, córrase traslado de la demanda a los sujetos procesales, por el término de treinta (30) días, de conformidad con lo establecido en el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011”.*

De conformidad con lo dispuesto en el numeral anterior, la SFC recibió correo electrónico el 17 de septiembre de 2019, por medio del cual se le notificó personalmente el auto admisorio de la demanda, mi representada presentó en tiempo recurso de reposición en contra del auto admisorio de la demanda, el cual fue resuelto por el despacho mediante auto del 13 de febrero de 2020, el cual fue notificado por estado del 13 de febrero esa misma anualidad , por lo cual desde el día hábil siguiente debían contabilizarse los 55 días con los que cuenta mi representada para contestar la demanda.

Así las cosas, a partir del día 14 de febrero de 2020, inició el término de 55 días para contestar la demanda, a lo cual hay que sumarle la suspensión de términos ocasionada por la Pandemia del Covid, que inició el 16 de marzo cuando se llevaban 21 días de términos y se levantó el 1 de julio, por lo que a partir del 1 de julio debe reanudarse la contabilización de términos para contestar demanda, razón por la cual el término fenece el 20 de agosto de 2020.

Por lo expuesto hasta este punto, se advierte entonces que me encuentro dentro del término para contestar la demanda interpuesta por el señor Ángel Meza Jiménez (en adelante Ángel Meza).

En consecuencia, este escrito debe tenerse como presentado en término.

II. MANIFESTACIONES FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

Con base en el análisis y los argumentos que más adelante se expondrán, manifiesto desde ya que me opongo a **TODAS Y CADA UNA** de las pretensiones de la demanda por carencia absoluta de fundamentos fácticos y jurídicos, razón por la cual solicito se denieguen las mismas.

III. MANIFESTACIONES FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

Sea lo primero destacar, en torno a lo relatado por la parte actora en los distintos numerales del acápite de hechos que sirven de fundamento a la presente demanda, que me remito al contenido de las comunicaciones cruzadas entre



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

el señor Ángel Meza - hoy demandante - y la SFC, así como a los fundamentos de hecho y de derecho plasmados en los actos acusados.

Sin perjuicio de la aclaración anterior, procedo a contestar cada uno de los numerales que hacen parte del acápite de hechos de la demanda, aclarando que lo dicho en este caso no produce la confesión de la SFC por expresa restricción legal¹.

MANIFESTACIÓN FRENTE AL HECHO No. 1.: Indica la parte actora que la sociedad Internacional CF S.A. (en adelante Internacional) estuvo sometida a la inspección y vigilancia de la SFC hasta el 18 de noviembre de 2015.

3.1. Este hecho es **CIERTO**, en efecto Internacional estuvo sometida a la vigilancia de mi representada, no obstante debido a las irregularidades encontradas al interior de la Compañía de Financiamiento mediante Resolución No. 1585 del 18 de noviembre de 2015 la SFC adoptó la medida de toma de posesión inmediata para liquidar los bienes, haberes y negocios de la citada entidad.

MANIFESTACIÓN FRENTE AL HECHO No. 2.: Indica la parte demandante que la SFC mediante oficio No. 2015100740-000-000 del 30 de septiembre la SFC ordenó una visita de inspección a Internacional, la cual se practicó entre el 30 de septiembre y el 12 de noviembre de 2015, con el propósito revisar la gestión de la compañía y la interrelación y el control mutuo entre sus órganos de dirección y control.

3.2. Este hecho es **PARCIALMENTE CIERTO**.

En efecto, mi representada mediante el citado oficio ordenó una visita de inspección a Internacional en el periodo señalado. Sin embargo, se precisa que la visita de inspección fue ordenada por el entonces Delegado Adjunto para Supervisión Institucional y que la misma fue informada a Internacional mediante oficio No. 2015100740-000 del 30 de septiembre de 2015; en el que se le indicó que la visita se practicaría por las Delegaturas para Intermediarios Financieros, para Riesgo de Crédito, para Riesgos de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo, para Riesgo de Conglomerados y Gobierno Corporativo y que dentro de sus propósitos estuvieron, además de los indicados por el actor en el hecho objeto de pronunciamiento, evaluar las políticas y procedimientos de conocimiento del cliente, las señales de alerta que hacen parte del sistema de administración de riesgos de lavado de activos y de la financiación del terrorismo – SARLAFT, el seguimiento de las operaciones realizadas por los clientes que hacen parte de la muestra y el contenido de las bases de datos de clientes activos e inactivos de la Entidad al corte del 30 de septiembre de 2015, entre otros.

MANIFESTACIÓN FRENTE HECHO No. 3.: Señala la parte actora que mediante Resolución No. 1585 del 18 de noviembre de 2015 la SFC adoptó la medida de toma de posesión inmediata para liquidar los bienes, haberes y negocios de Internacional.

3.3. Este hecho es **CIERTO**. La medida de toma de posesión a la que hace referencia el actor, tuvo lugar por estar configuradas las causales f) y h) del numeral 1º del artículo 114 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (en adelante EOSF), pues la SFC detectó, entre otros, inconsistencias en las actas de junta directiva, concentración de cartera en pocos clientes, una mala metodología en la calificación de la cartera, operaciones con vinculados y excesos en los límites individuales de cupo de crédito, prácticas inseguras como la denominada “Caja Cheques”, la existencia de gastos no registrados (provisión del impuesto de renta para los años 2014 y 2015 – Cuentas por cobrar sobreestimadas – utilidades por venta de BRP sobreestimadas), no ejercicio de funciones legales y estatutarias a cargo del Presidente de la Compañía y falencias en el direccionamiento y seguimiento real de Internacional por parte de la Junta Directiva.

3.4. MANIFESTACIÓN FRENTE AL HECHO 4.: **NO ES CIERTO** que el demandante se haya desempeñado como miembro principal de la Junta Directiva de Internacional desde el 22 de diciembre de 2011 hasta el 18 de noviembre de 2015, por el contrario como aparece consagrado en el numeral segundo de la Resolución No. 1406 del 18 de octubre de 2017, el señor Ángel Meza desempeñó en dicho cargo desde el 3 de mayo de 2010, fecha en la cual tomó posesión ante la SFC, hasta el 18 de noviembre de 2015, fecha en la que fue separado de sus funciones como consecuencia de la toma de posesión.

¹ Artículo 217 del CPACA y 195 del CGP.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

MANIFESTACIÓN FRENTE AL HECHO No. 5: Indica el actor que con oficio No. 2016036929-000-000 del 8 de abril de 2016, la SFC le formuló cargos personales en su calidad de miembro principal de la Junta Directiva.

3.5. Este hecho es **CIERTO**. En efecto, mediante el oficio de la referencia, mi representada le formuló pliego de cargos personales al ahora demandante de conformidad con el procedimiento previsto en el artículo 208 del EOSF, por incurrir en la vulneración de normas de obligatorio cumplimiento en su calidad de miembro principal de la junta directiva de Internacional con base en los hechos, pruebas, normas y cargos incluidos en dicho acto administrativo, a cuyo contenido me remito

MANIFESTACIÓN FRENTE HECHO No. 6.: Indica el demandante que mediante memorial con radicado No. 2016036929-007-000 del 18 de julio de 2016, presentó los descargos y solicitó la práctica de un conjunto de pruebas testimoniales y documentales.

3.6. Este hecho es **CIERTO**. En efecto mediante dicha comunicación presentó las explicaciones a los cargos que se le formulaban y solicitó la practica de algunas pruebas.

MANIFESTACIÓN FRENTE A LOS HECHOS Nos. 7, 7.1, 7.2, 7.3.: Señala el actor que mediante auto No. 001 del 10 de noviembre de 2016, la SFC resolvió negar la práctica de pruebas con fundamento en los argumentos que transcribe parcialmente.

3.7. Estos hechos son **PARCIALMENTE CIERTOS** en cuanto que las pruebas referidas a los testimonios solicitados fueron denegados, pero se precisa que la negativa al decreto y práctica de las citadas pruebas fue fundamentada in extenso por mi representada de acuerdo con el contenido cierto del auto No. 001 del 10 de noviembre de 2016, razón por la cual me atengo al tenor literal de la citada providencia, en la que consta que la negativa de tales medios probatorios se debió a que dentro del expediente obraban suficientes y fehacientes pruebas sobre los hechos debatidos y las declaraciones pedidas, no resultaban ni útiles ni eficaces para el proceso, auto que se aporta junto con todos los antecedentes administrativos con la presente contestación de demanda.

MANIFESTACIÓN FRENTE A LOS HECHOS Nos. 8, 8.1, 8.2, 8.3 y 8.4, 8.5: Señala el actor que mediante escrito radicado con el número 2016036929-013-000 del 23 de noviembre de 2016, interpuso recurso de reposición contra el auto que negó el decreto y práctica de las pruebas.

3.8. Es **CIERTO**. El actor interpuso recurso de reposición contra el auto No. 001 del 10 de noviembre de 2016. No obstante las manifestaciones contenidas en los numerales 8.1, 8.2, 8.3, 8.4 y 8.5 son un resumen parcial del contenido de la comunicación allegada por el entonces investigado, razón por la cual son **PARCIALMENTE CIERTOS** y me atengo al texto completo del mencionado escrito, el cual se aporta junto con todos los antecedentes administrativos.

3.9. MANIFESTACIÓN FRENTE AL HECHO No. 9.: **NO ES CIERTO** que mediante Resolución No. 1643 del 28 de diciembre de 2016, la SFC haya confirmado el auto mediante el cual se negó el decreto y práctica de unas pruebas. Dicha decisión se adoptó por medio de la Resolución No. 1644 del 28 de diciembre de 2016.

10. MANIFESTACIÓN FRENTE AL HECHO No. 10.: Señala la parte actora que mediante escrito radicado con el número 2016036929-023-000 del 6 de septiembre de 2017, presentó los alegatos de conclusión dentro del proceso adelantado por la SFC.

3.10. Este hecho es **CIERTO**.

MANIFESTACIÓN FRENTE AL HECHO No. 11: Señala el actor que mediante la Resolución No. 1406 del 18 de octubre de 2017, el Superintendente Delegado para Intermediarios Financieros Dos de la SFC le impuso dos multas por valor de \$15.000.000 cada una.

3.11. Este hecho es **CIERTO**. En efecto el ahora demandante fue sancionado en primera instancia por i) infracción de lo dispuesto en los numerales 1.3.1 y 1.3.2.3.2 del Capítulo II de la Circular Básica Contable y Financiera (en adelante CBCF), el literal k) del artículo 72 y el artículo 73 del EOSF y el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y ii) por la



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

violación de lo dispuesto en el artículo 2.1.2.1.2 del Decreto 2555 de 2010, los literales b) y 1) del artículo 72 del EOSF y el artículo 23 de la Ley 222 de 1995.

Todo lo anterior en cuanto el señor Ángel Meza no cumplió con los deberes y obligaciones de los administradores, en armonía con las disposiciones que regulan el funcionamiento y atribuciones de la Juntas Directivas.

.MANIFESTACIÓN FRENTE A LOS HECHOS Nos. 12, 12.1, 12.2, 12.3, 12.4, 12.5, 12.6, 12.7 y 12.8.: Señala el actor que mediante escrito radicado con el número 2016036929-031-000 del 8 de noviembre de 2017, presentó recurso de apelación en contra de la Resolución No. 1406 del 18 de octubre de 2017.

3.12. Al respecto debo decir que el hecho es, **PARCIALMENTE CIERTO** conforme se precisa a continuación. En efecto el ahora demandante presentó recurso de apelación mediante escrito radicado bajo el No. 2016036929-027 del 8 de noviembre de 2017 contra la resolución sanción.

De otra parte, teniendo en cuenta que los hechos numerados como **12.1, 12.2, 12.3, 12.4, 12.5, 12.6, 12.7 y 12.8** son un resumen parcial del contenido cierto del recurso interpuesto, son **PARCIALMENTE CIERTOS** y me atengo al texto completo de tal escrito, el cual se aporta junto con todos los antecedentes administrativos con la presente contestación de demanda.

MANIFESTACIÓN FRENTE AL HECHO No. 13.: Afirma que mediante Resolución No. 1346 del 5 de octubre 2018 el Superintendente Financiero resolvió el recurso de apelación interpuesto, modificando la sanción impuesta, reduciendo su valor a \$12.000.000 por el primer cargo y eliminando la sanción del segundo.

3.13. Este hecho es **CIERTO**. Resulta del caso indicar que mediante el señalado acto el Superintendente Financiero modificó el artículo 1° y el primer inciso del artículo 2° de la Resolución No. 1406 de 2017 reduciendo el valor de la sanción a \$12.000.000, al haberse vulnerado el principio non bis in ídem.

MANIFESTACIÓN FRENTE A LOS HECHOS Nos. 14, 14.1, 14.2, 14.3, 14.4, 14.5, 14.6, 14.7 y 14.8.: Señala el actor en este hecho de manera sucinta los fundamentos que tuvo en cuenta la Resolución No. 1346 del 5 de octubre de 2018, para resolver el recurso de apelación.

3.14. En lo que concierne a los hechos narrados en los mencionados subnumerales el demandante hace una transcripción parcial de las consideraciones que mi representada tuvo en cuenta para resolver el recurso de apelación que evidentemente no recogen en su integridad los fundamentos de tales actos.

Por lo tanto, estos hechos son **PARCIALMENTE CIERTOS** y al respecto me remito a lo expuesto en el citado acto administrativo, a cuyo tenor literal me atengo, actuación que hace parte de los antecedentes administrativos que se aportan con esta contestación, la cual goza de la presunción de legalidad.

IV. PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD. CARGA DE LA PRUEBA.

Las Resoluciones Resoluciones N° 1406 del 18 de octubre de 2017 y N° 1346 del 5 de octubre de 2018, gozan de presunción de legalidad.

El artículo 88 del CPACA sobre la presunción de legalidad establece:

“Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.”

Sobre el particular, expresa Gustavo Humberto Rodríguez²:

"Hablar de presunción de legalidad significa tener anticipadamente como ajustado a derecho, a la ley, toda norma jurídica. Según esta presunción, en términos generales, a la ley se le considera constitucional, a toda

² Derecho Administrativo General, 2ª Edición, Editorial Ciencia y Derecho, Bogotá 1.995, p. 241.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

sentencia se le aprecia como válida y jurídica, y a todo acto de la Administración Pública se le considera legal, o conforme a derecho."

Corroborando lo anterior, este tipo de presunción es considerada por Diego Younes Moreno como un atributo del acto administrativo. Al respecto manifiesta que:

"[...] consiste en que los actos de la administración se presumen ajustados al ordenamiento jurídico; este rasgo, muy peculiar del acto administrativo, se fundamenta en la necesidad de confianza que demanda la administración a la comunidad jurídica."

Si bien este beneficio de que goza el acto administrativo se puede desvirtuar, la existencia de la presunción invierte la carga de la prueba, correspondiéndole ésta al demandante. En este sentido, Gustavo Humberto Rodríguez señala que la presunción³:

"Invierte la carga de la prueba; la administración no necesita demostrar en proceso judicial que el acto es legal, quien esté interesado en alegar su ilegalidad debe probar en juicio."

Estas mismas consideraciones doctrinales han sido reiteradas por el Consejo de Estado que ha afirmado la presunción de legalidad de la que gozan los actos administrativos, misma que solo podrá ser desvirtuada por un juez. En este sentido se ha determinado que:

"La presunción de legalidad y la ejecutividad, que el a quo aduce como supuestos o elementos determinantes del acto administrativo, no son tales sino aspectos que se predicán del mismo, es decir, se refieren al cómo de éste y a su ámbito operativo, de allí que se identifiquen como características o atributos y requisitos de eficacia del acto administrativo, en tanto que los aspectos que determinan su naturaleza jurídica o carácter de tal corresponden al qué, a su ámbito sustantivo. Los primeros no son exclusivos del acto administrativo, pues la presunción de legalidad se predica igualmente de otras manifestaciones jurídicas estatales, v. gr. las operaciones administrativas; y la ejecutividad, consistente en la obligatoriedad de lo que se dispone o dice en la declaración de que se trate, igualmente se predica de las leyes y los actos jurisdiccionales, que per se son obligatorios y vinculantes."

De igual forma esta Alta Corporación ha establecido que:

"[...] la manifestación de voluntad de la administración se tiene como conforme a derecho, la cual no ha sido desvirtuada ante su juez natural y por lo mismo de obligatorio cumplimiento [...] En tal virtud la presunción de legalidad que ostentan los actos administrativos tan sólo puede ser desvirtuada por el juez del acto."

Igualmente, el Consejo de Estado ha sostenido que, en efecto, la carga de la prueba recae en quien pretende desvirtuar la presunción de legalidad de la que gozan los actos administrativos. Así se ha determinado que:

"Y en casos como el que se analiza, tal y como lo ha indicado esta Sección en casos similares, resulta evidente que la carga de la prueba recae en quien pretende desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo que demanda y por consiguiente, es la parte actora la que debe soportar las consecuencias de su inobservancia, esto es, un fallo adverso a sus pretensiones [...]"

En ese sentido, es necesario tener en cuenta que, conforme a los artículos 166 y 167 del Código General del Proceso, vigentes para la fecha de expedición de los actos acusados, lo legalmente presumido se tiene por cierto, salvo prueba en contrario e incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Por consiguiente, solicito desde ya la aplicación en este proceso de la presunción de legalidad que ampara a los actos administrativos acusados, así como la aplicación de la carga de la prueba que se deriva de tal presunción, carga que está en cabeza de la parte demandante.

V. CONSIDERACIONES PRELIMINARES.

³ *Ibidem* p. 242



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

De la lectura de la demanda se advierte que la parte actora señala tres cargos denominados (i) indebida aplicación de normas en que debería fundarse; ii) falta de motivación; iii) violación al debido proceso y el derecho de defensa, en virtud de los cuales pretende la declaratoria de nulidad de los actos acusados.

Previo al análisis de cada uno de estos argumentos, procedo ante todo a realizar una breve reseña respecto del carácter de interés público de que está revestida la actividad financiera, así como los principios orientadores aplicables en la materia y las facultades que recaen en la SFC como Organismo de supervisión, control y vigilancia de las entidades y personas que, en general, interactúan en el mercado financiero, asegurador y bursátil.

5.1 Carácter de interés público de la actividad financiera. Artículos 333 y 335 de la Constitución Política.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 333 y 335 de la Constitución Política, la actividad financiera es una actividad de interés público, al indicar que:

“Art. 333. Inc. 1. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.”

“ART. 335. Las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a los que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito”

Acorde con lo anterior, establece el artículo 189 ibídem:

“Corresponde al Presidente de la República como Jefe del Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

“(…)

“24. Ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Así mismo, sobre las entidades cooperativas y sociedades mercantiles.

“25. (...) y ejercer la intervención en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos provenientes del ahorro de terceros de acuerdo con la ley”.

Por su parte, estatuyen los artículos 209 y 211, respectivamente, de la Constitución:

“Artículo 209.- La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. (...)

“Artículo 211.- La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado. Igualmente, fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades (...).”

Dentro del contexto constitucional descrito se tiene que la actividad financiera, aseguradora y bursátil es de interés público y por ello debe ser vigilada y autorizada por el Estado, como quiera que envuelve los intereses de terceros de buena fe que confían en las entidades que realizan tales actividades y en la supervisión que el Estado hace de las mismas. Ese carácter de interés público se funda en el principio de la prevalencia del interés general y en la exigencia para las autoridades de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales de los particulares, teniendo en cuenta que el bien común constituye un límite a la actividad económica y a la iniciativa privada.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Ahora bien, en desarrollo y guarda de los citados principios constitucionales, la ley ha señalado precisos objetivos a la SFC, contenidos en el numeral 1º del artículo 325 del EOSF, sustituido por el artículo 1º del Decreto 2359 de 1993, modificado por el artículo 35, inciso 1º, de la Ley 510 de 1999 y la Ley 795 de 2003, para el cumplimiento de la función de inspección, vigilancia y control que ejerce mi defendida, entre los cuales, vale la pena destacar los siguientes:

“a) Asegurar la confianza pública en el sistema financiero y velar por que las instituciones que lo integran mantengan permanente solidez económica y coeficientes de liquidez apropiados para atender sus obligaciones;

b) Supervisar de manera integral la actividad de las entidades sometidas a su control y vigilancia no sólo respecto del cumplimiento de las normas y regulaciones de tipo financiero, sino también en relación con las disposiciones de tipo cambiario;

c) Supervisar las actividades que desarrollan las entidades sometidas a su control y vigilancia con el objeto de velar por la adecuada prestación del servicio financiero, esto es, que su operación se realice en condiciones de seguridad, transparencia y eficiencia;

d) Evitar que las personas no autorizadas conforme a la ley, ejerzan actividades exclusivas de las entidades vigiladas.

e) Prevenir situaciones que puedan derivar en la pérdida de confianza del público, protegiendo el interés general y particularmente, el de terceros de buena fe.

f) Supervisar en forma comprensiva y consolidada el cumplimiento de los mecanismos de regulación prudencial que deban operar sobre tales bases, en particular respecto de las filiales en el exterior de los establecimientos de crédito.

g) Procurar que en el desempeño de las funciones de inspección y vigilancia se dé la atención adecuada al control del cumplimiento de lo normas que dicte la Junta Directiva del Banco de la República.

h) Velar porque las entidades sometidas a su supervisión no incurran en prácticas comerciales restrictivas de libre mercado y desarrollen su actividad con sujeción a las reglas prácticas de la buena fe comercial.

i) Adoptar políticas de inspección y vigilancia dirigidas a permitir que las instituciones vigiladas puedan adaptar su actividad a la evolución de las sanas prácticas y desarrollos tecnológicos que aseguren un desarrollo adecuado de las mismas.”

Dentro del marco de competencia anteriormente señalado, el artículo 326 del EOSF adicionado y modificado por las Leyes 510 de 1999 y 795 de 2003, establece las funciones que debe cumplir esta Superintendencia para el logro de los fines y objetivos señalados en la Constitución y la Ley.

Es importante destacar conforme a los textos transcritos en precedencia, que cada una de las labores que desarrolla la SFC corresponden a una facultad específica –de aprobación u objeción para el funcionamiento de entidades, respecto de la actividad de las entidades, de control y vigilancia, de supervisión y de prevención y sanción, entre otras- las cuales aplican de acuerdo con las circunstancias propias de cada institución, a efectos de realizar los objetivos trazados por la Constitución y la ley.

En esa medida la atribución de funciones de “*policía administrativa*” otorgadas a esta entidad constituyen una expresión del control estatal reforzado sobre la actividad económica y los agentes que la desempeñan, promoviendo fines relevantes tales como el sano ejercicio de la actividad financiera, previsional, bursátil y aseguradora, la protección de los consumidores y usuarios de bienes y servicios.

Así las cosas, no podía mi representada en su papel de policía administrativa, entendida esta como una expresión del control estatal reforzado sobre la actividad económica respecto de los agentes que la desempeñan, dejar pasar por alto las omisiones que hoy el demandante censura y debía como en efecto aconteció adoptar las sanciones correspondientes, por cuanto entiéndase que es la confianza en la solidez del sistema, originada a su vez en la



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

confianza en la calidad, seriedad y operatividad de la regulación y supervisión estatal sobre ella, es la que permite que las personas acepten operar a través del sistema.

5.2. La facultad reglamentaria y la facultad sancionatoria.

5.2.1. La facultad reglamentaria y la facultad sancionatoria de la Administración Pública. Reserva de ley tratándose de la facultad punitiva de la autoridad administrativa.

Las facultades o potestades de la administración pública tradicionalmente se han clasificado así: administrativa; administrativa-jurisdiccional; reglamentaria; reglada, que en ocasiones se intenta presentar como contraria o encontrada con la potestad discrecional; sancionadora y disciplinaria.

La potestad reglamentaria puede definirse, en las voces del doctrinante Jaime Ossa Arbeláez, como:

“... aquella de la cual se vale la Administración para dictar reglamentos de carácter general e impersonal dirigidos a la ejecución de la Ley. Al ejecutivo le corresponde esa labor mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para el cumplimiento desarrollo de las leyes, tal como lo pregonan el numeral 2° del artículo 189 de la Constitución Nacional.

De esta forma la potestad reglamentaria complementa la ley adoptando los medios necesarios para hacerla cumplir eficazmente.”⁴

Por su parte, el mismo tratadista colombiano define la potestad sancionadora como:

“... una atribución propia de la Administración que se traduce en la posibilidad jurídica de la imposición de sanciones a los particulares y aún a los funcionarios que infringen sus disposiciones, o a sus servidores que, en el ejercicio de sus funciones, transgreden sus mandatos o desconocen sus prohibiciones.

“Imposible sería concebir la administración sin un régimen represivo o correctivo que no penara las desobediencias a la estructura interna del Estado o a su esquema normativo externo. La existencia de una disciplina es apenas lo más elemental a lo que puede aspirar una administración.

(...)

“Pero son sanciones que asumen carácter correctivo o disciplinario según el ámbito de aplicación. De allí que se hable de potestad sancionadora disciplinaria y potestad sancionadora correccional según que los destinatarios sean servidores públicos o particulares. Este enunciado explica la bifurcación del derecho sancionatorio de la Administración.

“Bajo esta perspectiva la potestad sancionadora es un complemento de la potestad de mando en cuanto asegura el cumplimiento de las decisiones administrativas.

“Es bueno advertir desde ahora que la potestad sancionadora de la Administración, tanto bajo el ángulo correccional como disciplinario, está regida por el preconcepto de que es reglada y no discrecional, dada la similitud con la que se ejerce en la esfera penal, pues forma parte del Jus Puniendi del Estado.”⁵

Vistos, como están, los conceptos de facultad reglamentaria y de facultad punitiva, resulta pertinente cuestionarse respecto de cuáles son las normas o previsiones por cuyo incumplimiento puede legalmente sancionar la administración pública. Puede sancionar la administración por desconocimiento de la ley, de ordenanzas, de decretos, de reglamentos, de circulares, indistintamente, atendiendo, obvio resulta indicarlo, el marco preciso que la normatividad haya establecido para su competencia.

Sostiene Jaime Ossa Arbeláez, introduciendo el concepto de reserva de ley en las infracciones administrativas, que:

“El principio de reserva de ley se considera como un subprincipio de legalidad. Otros pregonan su absoluta similitud con el de legalidad propiamente dicho y tampoco falta quienes encuentran un parecido e

⁴ Ossa Arbeláez, J., Derecho administrativo sancionador. Una aproximación dogmática, Legis Editores, 2009, Bogotá.

⁵ Ibidem



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

identificación, por su inescindibilidad, con la tipicidad, aunque, a decir verdad, también modernamente surgen tendencias que diferencian estas dos últimas figuras jurídicas.

(...).

Sin embargo, más que un subprincipio del de legalidad, el de la reserva de ley, que como tal no tiene alcance positivo, es una forma de expresar que las infracciones y sanciones deben estar previstas en la ley. En este sentido la reserva legal tendría un alcance normativo, confundiendo con el principio mismo de legalidad.”⁶

Continúa el análisis en los siguientes términos:

“¿Hasta dónde, pues, la tipificación normativa previa ha de estar formada en una disposición de carácter legal, o si pueda estarlo también en un simple precepto reglamentario?; es la pregunta clave que desarrolla todo un programa preceptoral.

Realmente el postulado de legalidad presupone la existencia de una ley de manera tal que no es posible, en concepción estricta, dejarle a la administración su regulación bajo el pretexto de que como ella es la titular de la potestad sancionadora, también está habilitada, per se, para crear la prohibición y estructurar la sanción.

Hay casos en los cuales el comportamiento legislativo abunda en normas previsoras de la tipificación de la infracción, pero se abstiene de hacerlo respecto de las sanciones. Allí la administración es consciente de la transgresión, pero no puede recurrir a la punición, ni siquiera por vía analógica, dada la naturaleza jurídica de la condena cualquiera que ésta sea.

Con el solo hecho de que la ley estatuya una infracción y señale una sanción, ya de por sí ha entrado a operar el monopolio legal, pues ni la transgresión ni la pena pudieron emerger de la sola voluntad de la Administración.

Por otra parte hay imposibilidad absoluta de dejar en manos de la ley la estructura de la tipificación del sinnúmero de conductas transgresoras a sus ordenamientos, pues las infracciones administrativas se configuran por cantidades, crecen sin medida, se multiplican por miles, se cometen por centenares, irrumpen por montones y se encuentran en un universo vasto por demás. Están definitivamente al alcance de todos.

Dicho de otra manera: la ley formal no está en capacidad de cubrir todas las previsiones transgresionales, ni de indicar, en cada caso, su tipificación precisa y exacta, dada la complejidad de la administración y la infinita variedad de las vulneraciones.”⁷

De lo expuesto surgen las siguientes conclusiones: i) En primera instancia, e independientemente del cariz que puedan tomar las discusiones doctrinarias sobre el subprincipio de reserva de ley respecto de la facultad sancionatoria de la autoridad administrativa, es evidente que no puede entenderse que, en la materia, el concepto “ley” hace referencia exclusivamente a su contenido formal, como decisión emanada del Congreso de la República o de la rama legislativa del poder público; por el contrario, deben entenderse incluidas en el concepto “ley”, otras manifestaciones igualmente vinculantes, obligatorias, conocidas por el particular.

En efecto, el Estado moderno se caracteriza por un crecimiento, en ocasiones inconmesurado e incontrolable, de áreas, sectores y materias que poco a poco van siendo mutadas en virtud de uno de dos fenómenos, y en veces, por los dos: de una parte el Estado amplía su espectro de intervención y vigilancia, respecto de áreas nuevas o con un tratamiento legal que se introduce novedoso, como el Derecho de la Competencia o el Derecho de las Comunicaciones por utilizar dos ejemplos, y, de otra, materias que eran propias de una reglamentación de carácter penal que se van “deslegalizando” o “desregularizando”, para transformarse, por esta otra vía, en actividades reguladas por la vía administrativa, por el poder o potestad reglamentaria de la autoridad administrativa, y cuyo cumplimiento, por tanto, se entrega igualmente a una entidad de la Rama Ejecutiva, a diferencia del tratamiento por la vía de los jueces penales. En este último caso se encuentran las infracciones administrativas de carácter financiero, cuyo cumplimiento y verificación corresponde velar y sancionar, según corresponda, a la SFC.

⁶ Ibidem

⁷ Ibidem



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

En esta perspectiva es claro que todas esas manifestaciones, ahora sometidas al seguimiento y control de la autoridad administrativa, son expresiones de los elementos expuestos en precedencia, así: i) la facultad reglamentaria, de raigambre constitucional y legal, cuando la propia Carta Política establece que el Gobierno Nacional deberá intervenir y podrá reglamentar determinadas materias, como sucede con los sectores financiero, bursátil y asegurador, por ejemplo, así como la propia Superintendencia puede instruir para el adecuado cumplimiento de las normas por partes de sus vigiladas y, ii) el ius puniendi del Estado, ligado íntimamente a la potestad reglamentaria, que conduce al deber de sancionar por el incumplimiento del marco normativo vigente.

En segunda instancia, también se constata, a partir de la introducción doctrinaria realizada, cómo la regulación del precepto o tipificación de la conducta -que hipotéticamente puede ser desconocida y así sería una infracción- es diferente de la regulación de la sanción o consecuencia punitiva por el desconocimiento de la reglamentación entrada en vigencia, pues, mientras la primera puede estar prevista en diversos tipos de normas -ley, ordenanzas, decretos, etc.-, la segunda, la sanción, es necesariamente de raigambre, creación y determinación legal.

Obsérvese que en tratándose de la SFC, no genera duda alguna ni sus facultades reglamentarias ni sus facultades punitivas; de ambas se ha ocupado la jurisdicción constitucional y contencioso administrativa, siendo los correspondientes pronunciamientos unánimes en cuanto a su origen, causa, existencia y principales características.

6. EXCEPCIONES DE MÉRITO Y RAZONES DE DEFENSA

A continuación, se desarrollan las excepciones y razones de defensa que frustran cualquier posibilidad de éxito de los cargos que la parte demandante imputa a la SFC. Veamos:

6.1. Primer Cargo: “La SFC incurre en una indebida aplicación de las normas legales y en una interpretación errónea de las normas legales.”

Fundamenta la parte actora el cargo en las siguientes consideraciones:

- Respecto a la aplicación del numeral 1.3.1. del Capítulo II de la CBCF de la SFC – Inexistencia del supuesto de hecho de las disposiciones infringidas.

Estima que siendo la Junta Directiva de Internacional un órgano colegiado, integrado por 5 miembros principales y 5 miembros suplentes, que se encuentra sujeto legal y estatutariamente al cumplimiento de quórum específicos para poder constituirse, resulta contradictorio e irreconciliable que el señor Ángel Meza pueda haber asumido responsabilidades personales por la infracción de normas dirigidas exclusivamente al máximo órgano de administración de dicha Entidad, por lo que debe concluirse que se está en presencia de un falso supuesto de hecho que invalida y desestima la sanción de la SFC.

- En relación con la aplicación del artículo 1.3.2.3.2. del del Capítulo II de la CBCF de la SFC – Inexistencia del supuesto de hecho de las disposiciones infringidas.

Considera que, existe una indebida aplicación del artículo 1.3.2.3.2 del Capítulo II de la CBCF de la SFC, al indicar que la etapa de seguimiento y control de los procesos de riesgos crediticios prevén la existencia de metodologías que permitan medir tal, las cuales han de ser evaluadas por lo menos, dos veces al año, en mayo y noviembre, por lo que cualquier cambio en la evaluación por parte del ente supervisor, no sería válida, y por ende, para el mes de agosto de 2015 la gerencia no había presentado una nueva evaluación de metodología, toda vez que aquella correspondía al período posterior al mes de mayo de 2015, por ello se entiende que el cambio presentado por la SFC en el seguimiento y control, no obedece a una aplicación de las normas en las cuales debía fundarse.

- En relación con la aplicación e interpretación errónea del artículo 208 del EOSF.

Señala el demandante que la SFC incurrió en una indebida aplicación por interpretación errónea del numeral 2° del artículo 208 del EOSF, pues solo se tuvieron en cuenta los criterios de graduación a efectos de agravar la sanción, sin tener en cuenta los criterios de atenuación allí establecidos.

6.1.1 Excepción perentoria: La SFC fundamentó adecuadamente los actos administrativos en normas de obligatorio cumplimiento. No se presentó infracción de norma alguna por parte de la SFC.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

En cuanto a la supuesta causal de nulidad de que adolecen los actos enjuiciados por una aparente infracción de las normas en que deberían fundarse conviene indicar que estos se encuentran fundamentados en normas de obligatorio cumplimiento por parte del actor, que resultaron aplicadas e interpretadas correctamente por parte de la Superintendencia.

Sobre las causales de nulidad señaló el Consejo de Estado en sentencia del 13 de octubre de dos mil dieciséis (2016)⁸:

“Los actos administrativos gozan de presunción de legalidad. Corresponde, por tanto, al interesado tipificar con precisión la causal y proponer el concepto de violación en el que funda la pretensión de nulidad.

*Las causales de nulidad previstas en el artículo 84 del Decreto Ley 01 de 1984 se diseñaron a partir de los elementos del acto administrativo: la competencia, la forma y el procedimiento, el motivo y la motivación, el contenido u objeto. **Vistos desde el punto de vista negativo los elementos configuran las causales de nulidad del acto administrativo: La incompetencia del funcionario o la autoridad; la expedición irregular — que incluye la falta de motivación—, la falsa motivación, la desviación de poder y la violación de la ley que, a su vez, ocurre por inaplicación, indebida aplicación e interpretación errónea”.***

Lo antes expuesto tiene por finalidad indicar que no basta con enunciar que los actos acusados infringieron la ley por cualquiera de los mecanismos dispuestos en la ley, sino que se hace indispensable en virtud del principio de legalidad que los ampara que la parte demandante pruebe que el fundamento de los actos acusados fue equívoco.

Pues bien, revisadas las pruebas allegadas al proceso, se observa que las mismas no logran demostrar que los actos demandados infringieron la ley por falta de aplicación, por indebida aplicación o por interpretación errónea de las normas aplicables al caso sino por el contrario los mismos se fundamentaron en normas de obligatorio cumplimiento por parte del señor Ángel Meza en su calidad de miembro principal de la Junta Directiva de Internacional, entidad que para la época de los hechos estaba sujeta a control y vigilancia de mi representada, motivo suficiente para que el Despacho deniegue las pretensiones de la demanda.

Antes de entrar a considerar cada uno de los argumentos que plantea el actor conviene efectuar una síntesis del caso de la siguiente manera:

6.1.2 La sanción impuesta se fundamentó en normas de obligatoria observancia y que fueron claramente desconocidas por el actor.

Frente a la primera de las censuras alegadas por el demandante, sea lo primero señalar que el artículo 209 del EOSF, prevé que mi representada pueda imponer sanciones personales a los directores, administradores, representantes legales, revisores fiscales u otros funcionarios o empleados de una institución sujeta a su vigilancia cuando incurran en cualquiera de los siguientes eventos:

La anterior descripción normativa resulta suficiente para despachar de manera desfavorable las apreciaciones de la parte demandante, pues no existe duda de que mi representada puede como en efecto lo hizo sancionar al señor Ángel Meza en su calidad de miembro de Junta Directiva de Internacional por los incumplimientos que se le imputaron.

Pretende el demandante que los directores, administradores y demás funcionarios de las entidades vigiladas, desconozcan o incumplan sus obligaciones, sin recibir por ello censura alguna, desconociendo con ello el querer del legislador.

No debe perderse de vista que la determinación de sancionar a los administradores, directivos, etc como sujetos pasivos de la potestad sancionadora de mi representada, se hace más exigente en las entidades vigiladas que la que podrían soportar otros sectores económicos de la sociedad no solo por el conocimiento que ostenta en la labor

⁸ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Consejero Ponente: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Radicación 25000-23-27-000-2009-00206-01(19456)



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

que desarrollan, sino que con las decisiones que adopten o con las omisiones en que incurran pueden poner en riesgo el interés público tutelado..

Por ello el propio legislador dotó a la SFC con las facultades necesarias para aplicar un régimen sancionador el cual no solo se circunscribe a la posibilidad de corregir, mediante la imposición de sanciones, las conductas irregulares de las entidades supervisadas, sino que tal potestad se extiende a las personas que ostenten cargos de administración y dirección dentro de las mismas.

Precisado lo anterior, conviene entonces referirnos de manera puntual a la sanción impuesta por la SFC al señor Ángel Meza.

El ahora demandante en su calidad de miembro de Junta Directiva de Internacional, faltó a sus deberes y responsabilidades, toda vez que en la actuación administrativa se demostró que la Junta Directiva de Internacional no había establecido mecanismos y controles necesarios para asegurar el cumplimiento de las normas que le son aplicables al proceso de administración del Riesgo del Crédito, a pesar de habersele puesto de presente por parte de mi defendida que la metodología adoptada en la compañía no era la adecuada para hacer el seguimiento y calificación de la cartera comercial, y exigírsele una serie de medidas a fin de subsanar las falencias en la metodología advertidas en las inspecciones in situ realizadas. Es así como el reproche formulado al señor Ángel Meza por este cargo, se sustentó en que:

“En su rol de Miembro de la Junta Directiva se encontraba en el deber, entre otros más y según lo dispone el Capítulo II de la Circular Básica Contable y Financiera, de establecer los mecanismos y controles necesarios para asegurar el cumplimiento de las normas que le son aplicables al proceso de administración del RC contenidas en ese capítulo, siguiendo las cargas de la debida diligencia de un buen hombre de negocios, según lo predica el primer inciso del artículo 23 de la Ley 222 de 1995.

(...) la Junta Directiva, en contravía de la debida diligencia prevista en el primer inciso del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, no había establecido los mecanismos y controles necesarios para asegurar el cumplimiento de las normas que le son aplicables al numeral 1.3.2.3.2 del Capítulo II de la Circular Básica Contable, por cuanto la metodología de calificación de cartera en la etapa de seguimiento, no permitía medir adecuadamente el riesgo de crédito.

Ahora bien, como se expuso en los hechos, la Superintendencia le advirtió que la metodología de calificación por riesgo utilizada presentaba falencias en su diseño y en la asignación de la calificación por riesgo de los deudores, con el propósito de que aprobara aquella que cumpliera en estricto rigor con las normas del Capítulo II de la Circular Básica Contable.

Y a pesar de que informó esperaba que estuviera totalmente terminado el 31 de agosto de 2015 y que el 22 de septiembre de 2015 envió un documento que contenía el diseño de la metodología de seguimiento de la cartera comercial, lo cierto es que la Comisión de Visita en el proceso de inspección que inició el 30 de septiembre de 2015, evidenció, al comprar el manual SARC existente en 2015, con el entregado en el proceso de supervisión In Situ de 2014, que no había sido modificado en ninguno de sus apartes.

Dado que no atendieron cabalmente y/o se retardó el cumplimiento de las instrucciones mencionadas en los hechos, se genera también un posible incumplimiento, del literal K del artículo 72 del EOSF, según el cual las entidades vigiladas, y sus administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales y funcionarios, tienen la obligación legal de abstenerse de incumplir o retardar el cumplimiento de las instrucciones, requerimientos u órdenes que señala la Superintendencia (...) sobre las materias que de acuerdo con la ley son de su competencia... y de paso un presunto incumplimiento al numeral 3° del Artículo 73 del EOSF y el numeral 2° de la Ley 222 de 1995, pues dentro de sus funciones se encontraba velar por el cumplimiento de la ley”⁹.

No puede perderse de vista, que el señor Ángel Meza, como miembro principal de la Junta Directiva para la época de los hechos, le correspondía atender con la debida responsabilidad y cuidado el cumplimiento de sus funciones. Sin embargo, a pesar de haber recibido por parte de la SFC las exigencias para mejorar la metodología de calificación

⁹ Hojas 7 y 8 del Pliego de Cargos.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

de cartera, como miembro de la Junta Directiva de Internacional, no hizo las gestiones tendientes a aplicar las mismas.

En desarrollo del citado mecanismo, los miembros de la Junta Directiva, habían sido advertidos de la necesidad de subsanar deficiencias expuestas en el informe de inspección No. 2014067890 de 2014, dentro de las cuales estaba la de mejorar las deficiencias relacionadas con la calificación en el seguimiento del comportamiento de la cartera comercial.

Es así como en el aparte correspondiente al seguimiento de la cartera comercial en el mencionado informe se consignó que la metodología empleada por Internacional presentaba numerosas inconsistencias, como, por ejemplo, que la evaluación de los factores de desempeño se concentraba exclusivamente en el flujo de caja, sin incluir los indicadores financieros, razón por la cual los deudores eran calificados en categorías de bajo riesgo aun cuando presentaran deficiencias en su capacidad de pago, y además que para la calificación de los deudores sin información actualizada pero que por su tamaño presentaban exposiciones importantes, se utilizaba el método denominado “variable discriminatoria”, que establecía que si se mantenía o se modificaba la calificación anterior, obteniendo sus ingresos simplemente mediante el modelo Quanto (producto ofrecido por CIFIN, mediante el cual se estimaba un rango de ingresos probable de ciertas poblaciones de deudores).

Por lo anterior, era necesario efectuar las exigencias de rigor con la finalidad de mejorar la metodología de supervisión de la cartera morosa de dicha Compañía, razón por la que la SFC, a través de oficio No. 201405416-001-000 del 14 de noviembre de 2014, le solicitó al Presidente de Internacional., la presentación de un plan de actividades a corto plazo para subsanar las deficiencias expuestas en el informe de inspección, entre otras, las relacionadas con la metodología de calificación en el seguimiento del comportamiento de la cartera comercial.

Tal requerimiento fue atendido mediante comunicación radicada bajo el derivado 007 del 26 de diciembre de 2014, manifestando que se revisaría estructuralmente la metodología para determinar si esta debía ajustarse o si era necesario establecer una nueva, solicitando plazo hasta el 18 de abril de 2015.

Sin embargo, mediante oficio No. 2014105416-008-000 del 25 de febrero de 2015, la SFC le indicó que el plan de trabajo presentado no contenía las acciones necesarias para solucionar la problemática planteada, a lo cual la Entidad respondió que había decidido implementar un modelo de calificación crediticia que le permitiera realizar seguimiento semestral del riesgo de crédito.

Detectadas las falencias evidenciadas en el proceso de supervisión “in situ”, y dada la orden impartida por la Delegatura de Riesgo de Crédito, surgía para la compañía y en consecuencia para los respectivos órganos de administración, dentro del ámbito de su competencia, adoptar las medidas y los correctivos correspondientes.

Es así como al reflejarse las dificultades en la implementación de las mejoras exigidas, la SFC se dirigió directamente a la Junta Directiva de Internacional de la cual hacía parte el señor Ángel Meza, mediante oficio No. 201502118-004-000 del 9 de junio de 2015, para que adelantara las gestiones tendientes y pertinentes para mejorar las debilidades estructurales en el proceso de calificación de cartera, expresándole que para poder subsanar dicha situación era preciso, “(...) *desarrollar metodologías de originación y calificación robustas y de calidad*” y que la Junta Directiva, “*Monitoree el proceso de cambio de indicadores y acciones concretas que le permitan garantizar su agilidad y eficacia*”.

Por ello se realizó una inspección entre el 30 de septiembre y el 23 de octubre de 2015 para verificar la gestión que había adelantado la Junta Directiva, y se observó por parte de la Comisión de Visita que el nuevo procedimiento no había sido implementado, “(...) *al comparar el entregado en el proceso de supervisión In Situ de 2014 con el actual, se encontró que estos numeral (del manual SARC) no han sido modificados en ninguno de sus apartes*”¹⁰.

Tales deficiencias le permitieron a la comisión concluir que la Junta Directiva y la Alta Gerencia de la compañía no gestionaron en la forma requerida las instrucciones dadas por la SFC en torno a la subsanación de la debilidad en la metodología de la calificación de la cartera comercial, ya que a pesar del compromiso adquirido por la Junta Directiva, y por ende por el señor Ángel Meza en su condición de miembro principal de dicho órgano de administración, se

¹⁰ Página 14 del Informe de Inspección No. 2015100740.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

logró establecer que la compañía seguía utilizando la misma metodología de calificación sin que se hubiesen adoptado los correctivos ordenados por la SFC.

Por esa razón, pese al compromiso adquirido por la Junta Directiva de cara a la orden impartida, y al deber de atender lo dispuesto en el numeral 1.3.1. del Capítulo II de la CBCF, NO se adoptaron los mecanismos y controles necesarios para asegurar el cumplimiento estricto de sus políticas y de las normas aplicables al proceso de administración del crédito, en particular, el numeral 1.3.2.3.2. del mismo Capítulo, el cual instruye a los establecimientos de crédito sobre la adopción de procesos que contengan metodologías y técnicas que permitan medir el riesgo de crédito.

De otro lado, respecto a la aplicación del numeral 5° del numeral 1.3.2.3.2. de la CBCF, debe recordarse que este prevé que las metodologías para evaluar el riesgo de crédito en la etapa de seguimiento deben ser evaluadas como mínimo dos veces al año, a más tardar en mayo y en noviembre, por lo que desde el 14 de noviembre de 2014 (oficio No. 201405416-001-000), al trasladarse el Informe de Inspección No. 2014067860, se le solicitó a Internacional, un plan de acción a corto plazo para ajustar su metodología, dadas las deficiencias advertidas en esa oportunidad, y requiriendo a la Junta Directiva el 9 de julio de 2015, para que interviniera sobre el particular, por lo que el Presidente de la entidad informó en nombre de los miembros de la junta que los ajustes se realizarían a más tardar el 31 de agosto de 2015, lo cual no fue cierto, toda vez que en la segunda visita de inspección, realizada entre el 30 de septiembre y el 23 de octubre de 2015, la Comisión de Visita encontró que no se había efectuado ajuste alguno en la mencionada metodología.

Es por eso que teniendo en cuenta el argumento de la parte actora según el cual las metodologías para medir el riesgo de crédito en la etapa de seguimiento solo debía ser evaluado en mayo y noviembre de cada año, lo lógico sería afirmar que los correctivos para subsanar las deficiencias señalados en el informe No. 2014067860 debieron incluirse en la evaluación de noviembre de 2014 o en mayo de 2015, y no hasta noviembre de 2015, por lo que resulta claro que lo expresado en la resolución de sanción y en la resolución de apelación, en el sentido de que las infracciones atribuidas al señor Ángel Meza, no estaban referidas al incumplimiento del inciso 5° del artículo 1.3.2.3.2. del Capítulo II de la CBCF, se ajustas completamente a los hechos y al citado numeral.

Por último, debe recordarse que, la Junta Directiva le informó a la SFC que para el 31 de agosto de 2015 debía encontrarse en pleno funcionamiento la automatización de la etapa de seguimiento, cosa que no sucedió, lo cual reafirma el incumplimiento de los deberes a cargo de dicho órgano social en un aspecto de vital importancia para el adecuado funcionamiento de la Compañía de Financiamiento, como lo era la calificación y respectiva provisión de la cartera comercial.

6.1.2.1. La SFC aplicó adecuadamente los criterios consagrados en el artículo 208 del EOSF para efectos de imponer la sanción.

Frente a este cargo debemos decir que el principio de proporcionalidad impone a la administración la obligación de evaluar la gravedad de la infracción para encontrar un justo medio entre la conducta reprochada y la medida a imponer, de manera que la sanción no resulte exagerada. Tratándose del procedimiento administrativo sancionatorio que rige a la SFC el literal b) del numeral 1 del artículo 208 del EOSF, señala que la sanción deberá ser proporcional a la infracción.

Pues bien, conforme a lo previsto en el numeral 3° idem la SFC puede imponer las sanciones administrativas que resulten procedentes entre las que se encuentran: amonestación, multa, suspensión o inhabilitación hasta por cinco (5) años para el ejercicio de cargos en entidades vigiladas que requieran de posesión y remoción del cargo.

En el presente asunto, se observa que el señor Ángel Meza fue sancionado en primera instancia con dos multas por valores de \$15.000.000 y \$15.000.0000, sanciones que fueron apeladas y resueltas en segunda instancia por el Superintendente Financiero, quien las redujo a una sola multa por valor de \$12.000.000.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

En efecto, la multa máxima personal que podía aplicar esta Superintendencia, conforme al literal b) del mismo numeral 3^o¹¹, ascendía a \$194.088.987, en tanto que ni siquiera la mayor de las impuestas en este caso alcanza a representar el 9% del tope mencionado.

Así, desde esta primera perspectiva, puede afirmarse que contrario a lo que se argumenta en la demanda, no se le impuso al señor Ángel Meza una sanción desproporcionada y excesiva, amén de que, se reitera, el término de la inhabilitación y el valor de las multas se ubicaron dentro de los límites señalados en la ley.

Ahora bien, respecto de la graduación de la sanción, procede señalar que el numeral 2^o del artículo 208 del EOSF dispone que *“Las sanciones por infracciones administrativas a que se hace mención en este artículo, se graduarán atendiendo los siguientes criterios, en cuanto resulten aplicables (...)”* (se resalta), lo cual significa que la SFC, al momento de establecer la sanción a imponer, puede considerar uno o varios de los criterios de dosimetría allí consagrados, siempre que los mismos sean aplicables al caso, considerando razonablemente las circunstancias que rodearon la comisión de la infracción.

Adicionalmente, resulta del caso mencionar que sobre el particular el TAC en sentencia del 25 de junio de 2015, se pronunció en el siguiente sentido:

“No obstante, por el hecho de que no se haya hecho mención a cada uno de los nueve literales que integran la norma, como lo pretende la sociedad demandante, no puede concluirse una violación ni de la norma, ni del principio de proporcionalidad, puesto que, en primer lugar, la misma disposición establece que la sanción se gradúa atendiendo esos precisos criterios, en cuanto resulten aplicables, es decir, que, contrario a lo afirmado por la demandante, la norma no exige que deben ser valorados todos los criterios, sino los aplicables al caso en específico que podría ser uno o varios; para el presente caso, se aplicó uno solo, lo cual es acorde con la opcionalidad que da la norma¹².”

Así las cosas, en el presente caso, para graduar la medida a imponer al señor Ángel Meza, la SFC no aplicó los criterios consagrados en los literales c), d) y e) del numeral 2^o del artículo 208 del EOSF, esto es, *“La reincidencia en la comisión de la infracción”* y *“La resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión de la SFC”*, *“La utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o cuando se utiliza persona interpuesta para ocultarlos o encubrir sus efectos”* al considerar que no se habían configurado los supuestos allí previstos, tal y como se explicó en la etapa sancionatoria administrativa.

Por el contrario, la SFC estimó que los criterios enunciados en los literales a), b), f) y g) ibídem, sí resultaban procedentes para graduar la sanción que debía imponerse al entonces investigado, atendiendo las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos y que, por lo mismo, debían ser aplicados como un agravante, conforme a las razones que expuso también en el considerando vigésimo primero de la resolución que impuso la sanción.

En relación con el criterio previsto en el literal a), esto es, *“La dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados por la Superintendencia (...)”*, consideró lo siguiente:

“(...) debe tenerse en cuenta que además de tutelar los derechos de los ahorradores, la labor de esta Superintendencia está orientada a procurar que las entidades vigiladas, en desarrollo de su objeto social, atiendan unos principios adecuados de gestión que garanticen la estabilidad, seguridad y confianza, intereses jurídicos éstos que se vieron amenazados por la deficiente gestión de la junta directiva de Internacional CF S.A. de la que el doctor Ángel Meza era miembro principal.

Al respecto, es de considerar que las actividades que adelantan las entidades vigiladas por esta Superintendencia están catalogadas como de interés público circunstancia frente a la cual cobra mayor importancia que los miembros de la junta directiva, en su calidad de administradores, obren en todo tiempo de acuerdo con la naturaleza del cargo y con la diligencia que demanda el cumplimiento de sus obligaciones y

¹¹ **“3. Sanciones (...). b) (...)** Cuando se trate de las sanciones previstas en el artículo 209 de este Estatuto, la multa podrá ser hasta de ciento diez millones de pesos (\$110.000.000) del año 2002. (...) Las sumas indicadas en este numeral se ajustarán anualmente, en el mismo sentido y porcentaje en que varíe el Índice de Precios al Consumidor suministrado por el DANE”.

¹² Radicado 2014-00034. Demandante Positiva Compañía de Seguros demandado SFC.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

responsabilidades, todo ello en aras de garantizar el desarrollo adecuado del objeto social de la compañía y salvaguardar los intereses de sus ahorradores.

No obstante en el presente caso, faltando al deber de diligencia de los miembros de la Junta Directiva, entre ellos, el doctor Ángel Meza, el citado órgano de administración no estableció los mecanismos y controles al proceso de administración del riesgo de crédito, como tampoco implementó una metodología de calificación en el seguimiento de la cartera ajusta a las disposiciones vigentes, desatendiendo las instrucciones impartidas sobre el particular por esta Superintendencia(...)"¹³.

De igual manera, respecto debe recordarse que la aplicación de este criterio se utilizó porque el ahora demandante, amén de su comportamiento contribuyó, precisamente, a generar las situaciones que llevaron a la toma de posesión de Internacional, poniendo en peligro la estabilidad, seguridad y confianza de los intereses jurídicos por los cuales vela esta Superintendencia.

Se pone de presente que en la resolución sancionatoria se afirmó que estas irregularidades “contribuyeron” a generar las situaciones que configuraron las causales para que esta Superintendencia tomara posesión de la entidad, y no que la sola conducta del investigado dio lugar a dicha intervención, por lo que no puede aceptarse argumento diferente por parte del actor.

Respecto del criterio de graduación establecido en el literal b) del citado numeral 2º del artículo 208, vale decir, “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”, en la Resolución sancionatoria se expresó que:

“Si bien no se estableció un beneficio económico para el doctor Ángel Meza, lo cierto es que su actuar negligente como miembro de la Junta Directiva y del Comité de Auditoría, contribuyó, tal como ya se advirtió, a que se materializaran las situaciones que llevaron a la toma de posesión para liquidar los bienes, haberes y negocios y se afectara al público ahorrador, respecto del cual el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras debió pagar más de \$37.500 millones en virtud del Seguro de Depósito. En tal sentido, se generó un daño a la entidad, la cual como sujeto de la medida de intervención que debió ser adoptada por esta Superintendencia no pudo continuar con el desarrollo de su objeto social, a los clientes de la compañía de financiamiento y a la confianza pública en el sistema financiero”¹⁴.
(Se resalta).

Se reitera en este punto que la toma de posesión “(...) no tuvo como único fundamento, ni mucho menos como principal base, la supuesta comisión de las conductas por las cuales fue sancionado el señor Meza”, tal como se indicó en precedencia.

Se indica en la demanda que no es cierto que se haya producido un detrimento patrimonial, por cuanto la liquidación de Internacional pagó a FOGAFIN el 30% del seguro de depósito. Sin embargo, pasa por alto que el daño generado con la conducta del señor Ángel Meza no fue cuantificado en términos monetarios, sino en relación con la Compañía de Financiamiento, que debió ser liquidada, con sus depositantes y, en términos generales, con la confianza del público en el sistema financiero, como puede leerse en la anterior transcripción. Y si bien allí aludió a los pagos realizados por FOGAFIN, lo hizo refiriéndose al público ahorrador, y no a un supuesto detrimento económico causado a este Fondo.

Por lo mismo, para efectos de la aplicación del criterio bajo estudio, resulta absolutamente irrelevante el hecho de que la liquidación de Internacional, cuente con los recursos suficientes para reembolsar la totalidad del seguro de depósito reconocido por FOGAFIN.

Además, como este criterio de graduación fue aplicado en consideración al daño causado, y no al beneficio económico obtenido por el infractor o terceros, tampoco es procedente tenerlo como un atenuante.

Corolario de lo anterior, la sanción impuesta al señor Ángel Meza fue impuesta, en estricto sentido, en ejercicio de la potestad sancionatoria asignada a esta Superintendencia, amén de que tuvo como causa la infracción en que

¹³ Página 42, Resolución No. 1406 de 2017.

¹⁴ Resolución No. 1406 de 2017, página 42.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

aquel incurrió y fue graduada conforme a los criterios aplicables, en este caso específico, considerando las consecuencias de sus propios actos.

En cuanto concierne al criterio de graduación consagrado en el literal f) del numeral 2º del artículo 208, es decir, *El grado de prudencia o diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes*, el A quo tuvo en cuenta lo siguiente:

“Atendidos los hechos debidamente probados, así como las infracciones que fueron objeto de análisis en el pliego de cargos y que no fueron desvirtuadas por el investigado, quedó en evidencia que el señor Ángel Meza en su condición de miembro de la junta directiva de internacional CF S.A. no desplegó la gestión propia de un administrador, con el grado de prudencia o diligencia necesaria para quien de alguna manera dirige una entidad que desarrolla una actividad financiera catalogada como de interés público.”¹⁵

No obstante ello, la SFC en segunda instancia en el trámite del proceso administrativo sancionatorio, concluyó que no debió agravarse la sanción a imponer por el primer cargo con la aplicación de este criterio, en lo que hace específicamente a la violación del primer inciso del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, puesto que en el concepto de la violación de este cargo se reprochó el incumplimiento del deber de obrar con la diligencia propia de un buen hombre de negocios previsto en dicha norma, es decir, la misma conducta que constituyó el hecho fue utilizada para agravar la sanción, lo que conllevaba a una vulneración del principio del non bis in ídem, por lo que se redujo la sanción respecto al primer cargo, de \$15.000.000 a \$12.000.000, lo que demuestra la diligencia con que la SFC determinó la aplicación o no de los criterios.

Ahora, frente al criterio consagrado en el literal g), *“La renuencia o desacato a cumplir con las órdenes impartidas por la Superintendencia (...)”*, en la Resolución apelada se manifestó que:

“El criterio aplica al caso, en cuanto al primer cargo formulado al señor Ángel Meza, pues como quedó evidenciado se atendieron cabalmente las instrucciones impartidas por esta Superintendencia tendiente a ejecutar un plan de actividades de corto plazo para subsanar las falencias del sistema de administración de riesgo crediticio puestas de presente por esta Superintendencia”.¹⁶

Sobre el particular la resolución de apelación resolvió el asunto determinando que existía un error tipográfico y de digitación, toda vez que se evidenció que la Junta Directiva de la cual hacía parte el investigado, NO atendió las instrucciones de la SFC, por lo que dicho criterio sería aplicado como un agravante, teniendo en cuenta, precisamente, el incumplimiento de las instrucciones emanadas por parte de la SFC sobre la administración del riesgo del crédito.

Es así como se concluye que la sanción impuesta al señor Ángel Meza por el primer cargo, reducida en su momento, se ajustó al principio de proporcionalidad, amén de que fue graduada adecuadamente, conforme a la normatividad vigente que rige la materia, salvo en lo que tenía que ver con el grado de prudencia y diligencia lo que llevó a que se rebajara la misma.

6.2 Por las anteriores razones el cargo no está llamado a prosperar y así solicito al despacho se declare. **Segundo Cargo “Falta de motivación.”**

Argumenta el apoderado del demandante que los actos censurados no sustentan la sanción por cuanto su contenido se centra en repetir el contenido de los cargos formulados en el pliego, pero no indican las razones por las cuales no se acogieron los argumentos expuestos por el entonces investigado al momento de descorrer el traslado del pliego.

Como soporte de su dicho trae a colación lo señalado por mi representada con respecto a los cupos individuales de crédito, para concluir que no sustentó de manera alguna las razones por las cuales debían acumularse los créditos de dicha persona.

¹⁵ Resolución No. 1406 de 2017, página 43.

¹⁶ Resolución No. 1406 de 2017, página 43.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

6.2.1 Excepción perentoria: La SFC fundamentó tanto fáctica como jurídicamente las resoluciones demandadas y sancionó al señor Ángel Meza por haber infringido los deberes que como miembro principal de la Junta Directiva le correspondían.

Es importante recordar que la motivación de los actos administrativos hace referencia a los argumentos expuestos por la administración en relación con la sanción impuesta.

Sobre el particular, el Consejo de Estado en sentencia del 7 de junio de 2012, señaló¹⁷:

“Paralelamente al defecto consistente en la “falsa motivación”, hay otro vicio invalidante que es el de la “falta de motivación”, cuya ocurrencia se subsume en el vicio de “expedición irregular” a que se refiere el inciso segundo del artículo 136 de la Ley 1437 de 2011.

Dicho defecto se configura cuando el acto carece por completo de fundamentos de hecho y/o de derecho, o cuando la motivación incorporada en el acto administrativo es tan precaria e insuficiente que no puede tenerse el acto como motivado.

Se trata de un vicio que afecta el aspecto formal de la decisión administrativa a partir de la exigencia que contempla el artículo 42 ejusdem. Con todo, el legislador, en la aludida disposición legal, establece el contenido de las decisiones administrativas, de allí que sin ambages exija que luego de haberse brindado la oportunidad a los interesados de expresar sus opiniones y con base en las pruebas disponibles, la autoridad debe adoptar la decisión, que será motivada. Al tratarse de un vicio de forma se debe tener en cuenta el criterio fijado por la jurisprudencia que apunta a establecer qué tipo de vicios formales tienen la entidad de comprometer la validez del acto administrativo. Al respecto se ha podido establecer que existen formalidades sustanciales y no sustanciales, siendo las primeras aquellas con la capacidad de enervar la presunción de legalidad que se predica de los actos administrativos. Estas formalidades se caracterizan por ser mecanismos que garantizan los derechos de los afectados y aseguran que la decisión adoptada se de en un sentido y no en otro. Además de ello, no puede perderse de vista que la exigencia de la motivación se explica por la necesidad de permitir a los ciudadanos del común, conocer las razones y fundamentos que invoca la administración para adoptar la decisión, pues es a partir de allí que los destinatarios del acto administrativo puedan acudir ante esta jurisdicción especializada para cuestionar su legalidad.”

Lo antes expuesto tiene por finalidad, indicar que no basta con enunciar que los actos acusados están faltos de motivación, sino que se hace indispensable en virtud del derecho de defensa que le corresponde a mi representada, que el actor determine por qué considera que existe tal, explicando de manera clara en qué consiste esa supuesta ausencia de motivación y aclarando el por qué estima que es irrisoria o insuficiente la expuesta por la SFC en sus resoluciones, lo cual se extraña en el escrito de demanda, en el cual el accionante solo se limita a afirmar la falta de motivación y que según la lectura que hace de las resoluciones podría extraerse la conclusión de que el entonces investigado “incumplió porque incumplió”, más no realiza un desarrollo práctico y jurídico del cargo expuesto, lo que denota la falta de argumentación y criterio jurídico en la exposición de este cargo por parte del demandante y nos lleva a concluir que no prueba y mucho menos demuestra la configuración de la supuesta falta de motivación de las resoluciones aquí demandadas.

Ahora, refiere el apoderado de la parte demandante que, “(...) Por ejemplo, con respecto a los cupos individuales de crédito, el Superintendente Delegado señaló lo siguiente (...), (...) el Superintendente Delegado no se pronunció sobre el particular, ni sustentó de manera alguna las razones por las cuales debían acumularse los créditos de dicha persona. El Superintendente Delegado se limita a hacer referencia a los argumentos formulados en el escrito de cargos. Por su parte, el Superintendente Financiero se limitó a reiterar la posición de su Superintendente Delegado. En este sentido, nos encontramos ante una total falta de motivación (...)”, haciendo alusión al segundo cargo imputado a su poderdante, cargo que valga la pena recordar fue revocado en segunda instancia por medio de la Resolución No. 1346 de 2018.

No es cierto como lo afirma de manera bastante sorpresiva el apoderado de la parte actora, que el Superintendente Financiero haya “reiterado” la posición del Superintendente Delegado en cuanto al segundo cargo, cuando es claro

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera. Sentencia de 7 de junio de 2012 dada en el expediente No. 2006-00348 34.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

que este fue revocado en la Resolución No. 1346 de 2018, lo que no hace más que demostrar que el apoderado de la parte accionante se limitó a copiar los argumentos de la apelación presentados en sede administrativa y no se tomó la tarea de realizar un estudio de los actos administrativos y advertir que en efecto, el segundo cargo al que hace alusión en su ejemplo, fue revocado en segunda instancia en sede administrativa.

Tan claro es que fue anulado que la Resolución No. 1346 de 2018 sobre el particular dispuso:

“(…)

Al respecto, procede anotar que el exceso en el cupo máximo de endeudamiento cuestionado en el presente caso se configuró con el crédito desembolsado al mencionado señor Morao Patiño el 28 de noviembre de 2014, por valor de \$500.000.000, tal y como se advierte en el cuadro incluido en el numeral 4.2.2.2. de la presente Resolución.

En efecto, los créditos otorgados a las sociedades Distribuidora Riavia S.A.S., Catering y Campamento de Colombia S.A.S., Equipos de Cantera Albán S.A.S., Importadora Colombo Española S.A.S., en conjunto, solamente ascendían a \$3.634.999.999, valor que representaba menos del 10% de patrimonio técnico de la Compañía de Financiamiento al 28 de noviembre de 2014, que correspondía a \$3.992.100.000.

Por lo anterior y si bien, desde el punto de vista institucional, no existe duda acerca del incumplimiento de las normas sobre límites individuales de crédito, considera este Despacho que no debe mantenerse la sanción impuesta al señor MEZA por el segundo cargo, pues no está demostrado que la operación en la cual se excedió el cupo máximo fuera aprobada o ratificada por él, en su calidad de Miembro Principal de Junta Directiva de Internacional CF S.A.

(…)

Así las cosas, concluye este Despacho que debe revocarse el inciso primero del Artículo Segundo de la Resolución apelada, en lo que corresponde a la multa impuesta por el segundo cargo formulado al señor MEZA (…)¹⁸.

Lo anterior complementado cuando se dijo:

“(…)

***Igualmente, deberá revocarse el primer inciso del Artículo Segundo de la Resolución sancionatoria, en el cual se impuso la sanción por el segundo cargo, atendiendo a lo señalado en el numeral 4.2.7. del presente acto administrativo*¹⁹. (Negrilla por fuera de texto).**

Así las cosas, es más que evidente que el ejemplo traído a colación por la parte actora es totalmente desfasado y desconoce la realidad jurídica de las resoluciones sancionatorias, sobre todo de la resolución que resolvió la apelación y demuestra sin lugar a duda la falta de examen y de rigor jurídico adelantado por el apoderado de la parte demandante quien no consideró ni tuvo en cuenta la decisión adoptada en la resolución de segunda instancia en sede administrativa, lo que ruego sea tenido en cuenta por Su Señoría al momento de hacer el examen jurídico pertinente.

Queda así demostrado que no existió falta de motivación por el segundo cargo, porque sea lo primero recordar que la sanción del segundo cargo fue revocada en segunda instancia en sede administrativa, y aun así, se fundamentó el estudio y el por qué se revocaba, y que fue tan fundamentada que se explicó la razón de su anulación y se redujo la sanción al señor Meza.

Ahora, al respecto es necesario definir el ámbito de aplicación de los deberes que les atañen a ciertas personas en su calidad de administradores o miembros de juntas directivas de las entidades vigiladas por la SFC. La definición de administradores, se encuentra contemplada en el artículo 22 de la Ley 222 de 1995, de la siguiente manera:

¹⁸ Páginas 17-18 de la Resolución No. 1346 de 2018.

¹⁹ Página 37 Ibidem.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

“Artículo 22. ADMINISTRADORES.

*Son administradores, el representante legal, el liquidador, el factor, **los miembros de juntas o consejos directivos** y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detentan esas funciones.”*

Además de lo anterior, la Superintendencia de Sociedades, mediante Circular Externa 100-006 de 2008 fue clara en expresar que la condición de administradores la tiene cualquier persona vinculada a la sociedad que actúe como tal:

*“Fenómeno análogo se presenta con las personas que por razón de las responsabilidades propias de sus cargos, actúan en nombre de la sociedad, como sucede con los vicepresidentes, subgerentes, gerentes zonales, regionales, de mercadeo, financieros, administrativos, de producción, y de recursos humanos, entre otros, quienes pueden tener o no la representación de la sociedad en términos estatutarios o legales y serán administradores si ejercen funciones administrativas o si las detentan, **de donde resulta que es administrador quien obra como tal y también lo es quien está investido de facultades administrativas.**”*

Si bien los propietarios de la entidad tienen las facultades de dirección de la sociedad, las funciones de administración se encuentran a cargo de los órganos de disposición y gestión, como las juntas directivas o los representantes legales. Estas personas están legal o estatutariamente atribuidas para ordenar o autorizar la celebración de contratos y la ejecución de la actividad económica de la Entidad. Así las cosas, dichas personas son administradores de la entidad, como bien lo ha entendido la doctrina nacional:

“Quienes ejercen las facultades de gestión y disposición son, en suma, administradores del establecimiento crediticio y en cuanto tales están sujetos a las regulaciones sobre calidades, inhabilidades, incompatibilidades, posesión y responsabilidad de cualquier administrador de una institución financiera.”²⁰

La Ley 222 de 1995, establece en su artículo 23, deberes generales de los administradores, que estos deben tomar en consideración durante la ejecución de sus funciones, sin perjuicio de aquellos deberes consagrados en normas especiales:

“Artículo 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES.

Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados.

En el cumplimiento de su función los administradores deberán:

- 1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social.*
- 2. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias.*
- 3. Velar porque se permita la adecuada realización de las funciones encomendadas a la revisoría fiscal.*
- 4. Guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad.*
- 5. Abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada.*
- 6. Dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección de todos ellos.*
- 7. Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas. (...)*

²⁰ MARTINEZ, Néstor Humberto. Cátedra de Derecho Bancario Colombiano. 2da edición. Colombia: Legis, 2004. Página 412



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Estos deberes tienen como propósito, que los administradores cumplan sus funciones en interés de los asociados, desplegando las actividades necesarias para respetar la ley, los estatutos sociales y la configuración de situaciones que puedan afectar la estabilidad de la empresa como ente social. Vale la pena resaltar el deber de los administradores de abstenerse de participar en actividades, respecto de las cuales exista o pueda configurarse algún tipo de evento que comprometa la operación normal de la entidad que representa, situación sobre la cual se profundizará con posterioridad.

Ahora bien, al ser los administradores de las entidades vigiladas por la SFC, los primeros encargados de proteger los recursos del público, estos deben contar con calidades y condiciones de responsabilidad, carácter e idoneidad que propendan por una integridad profesional y ética de los encargados del manejo, aprovechamiento y cuidado de los recursos del público. Dichas calidades, permitirán que los recursos que el público ha confiado en tales instituciones, tengan el destino adecuado y apropiado de acuerdo con las disposiciones legales pertinentes, y el encargo o destinación que le pretenda dar cada ahorrador o inversionista según sea el caso.

Es decir, además de estar sujetos al régimen general de la Ley 222 de 1995, los administradores de las entidades vigiladas, también están sujetos a las normas del sistema financiero, asegurador y bursátil, como lo son el Decreto Ley 663 de 1993, el Decreto 2555 de 2010, la Ley 964 de 2005 y la Ley 1328 de 2009, y las circulares que emita la propia SFC en ejercicio de sus atribuciones legales, como lo es la Circular Básica Contable y Financiera y la Circular Básica Jurídica, entre otras.

De acuerdo con lo anterior, además de cumplir con el régimen de deberes generales establecidos en la normatividad comercial, los administradores de sociedades que se encuentran vigiladas por esta Superintendencia, deben cumplir con las reglas de conducta y obligaciones que les impone EOSF. Para tal efecto, el artículo 72 de tal norma, resulta ilustrativo, a saber:

*“Artículo 72. Reglas de conducta y obligaciones legales de las entidades vigiladas, de sus administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales y funcionarios. Las entidades vigiladas, sus administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales y funcionarios, **deben obrar no sólo dentro del marco de la ley sino dentro del principio de la buena fe y de servicio al interés público de conformidad con el artículo 335 de la Constitución Política, para lo cual tienen la obligación legal de abstenerse de realizar las siguientes conductas:***

- a) Concentrar el riesgo de los activos por encima de los límites legales;*
- b) Celebrar o ejecutar, en cualquier tiempo, contravención a disposiciones legales, operaciones con los accionistas, o con las personas relacionadas o vinculadas con ellos, por encima de los límites legales;*
- c) Literal derogado por la Ley 1328 de 2009, artículo 101. Utilizar o facilitar recursos captados del público, para realizar operaciones dirigidas a adquirir el control de otras sociedades o asociaciones sin autorización legal;*
- d) Invertir en otras sociedades o asociaciones en las cuantías o porcentajes no autorizados por la ley;*
- e) Facilitar, promover o ejecutar cualquier práctica que tenga como propósito u efecto la evasión fiscal;*
- f) No suministrar la información razonable o adecuada que a juicio de la Superintendencia Bancaria deba entregarse al público, a los usuarios o a los clientes de las entidades vigiladas para que éstos puedan tomar decisiones debidamente informadas y puedan conocer cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas;*
- g) Ejercer actividades o desempeñar cargos sin haberse posesionado ante la Superintendencia Bancaria cuando la ley así lo exija;*
- h) No llevar la contabilidad de la entidad vigilada según las normas aplicables, o llevarla en tal forma que impida conocer oportunamente la situación patrimonial o de las operaciones que realiza, o remitir a la Superintendencia Bancaria información contable falsa, engañosa o inexacta;*
- i) Obstruir las actuaciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Bancaria, o no colaborar con las mismas;*



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

j) *Utilizar indebidamente o divulgar información sujeta a reserva;*

k) Incumplir o retardar el cumplimiento de las instrucciones, requerimientos u órdenes que señale la Superintendencia Bancaria sobre las materias que de acuerdo con la ley son de su competencia, y

l) En general, incumplir las obligaciones y funciones que la ley les imponga, o incurrir en las prohibiciones, impedimentos o inhabilidades relativas al ejercicio de sus actividades.

En ese mismo orden de ideas, los administradores de las entidades vigiladas por esta Superintendencia, también cuentan con un régimen de inhabilidades e incompatibilidades ampliado del marco jurídico general contemplado en la normativa comercial, que se puede encontrar en el mismo EOSF, o el Decreto 2555 de 2010, entre otras normas.

Para lograr esos objetivos, los administradores deben cumplir con una serie de deberes que se le imponen a las sociedades que administran, quienes ostentan por ejemplo, la calidad de directores de las entidades vigiladas por la SFC.

6.2.3 El caso concreto.

Revisadas las pruebas que conforman el trámite sancionatorio, se evidencia que la sanción impuesta al actor tuvo como fundamento el incumplimiento de sus obligaciones que conllevaron a la inoperancia de la Junta Directiva, de acuerdo con los siguientes hechos:

- De la Junta Directiva.

La Comisión de Visita pudo evidenciar que la compañía de financiamiento tenía ciertas falencias en lo que atiene a la metodología de calificación en el seguimiento del comportamiento de la cartera comercial, situación que fue puesta de presente al Presidente de la misma, quien al no ayudar con lo pertinente, se le informó a la Junta Directiva de Internacional presentaba una serie de debilidades en su funcionamiento y en el cumplimiento de sus funciones, pese a lo cual, a través de la forma del citado órgano de administración, se dio apariencia de una normalidad que no reflejaba la inoperancia del máximo órgano de administración.

Sin embargo, a pesar de haberse puesto de presente estas situaciones, la Junta Directiva, de la cual era parte el señor Meza, NO acató las mejoras exigidas por este órgano de supervisión lo que denotó la falta de cumplimiento a la autoridad, y por tanto, reflejó que no existía un mecanismo adecuado e idóneo en lo relacionado con el seguimiento al comportamiento de la cartera comercial, que ponía en peligro no solo a la compañía sino también al sistema mismo.

Por lo anterior, se concluye que el demandante como miembro principal de la Junta Directiva no fue diligente en el cumplimiento de las normas que regulaban la actividad a la que se comprometió en tales calidades y por las que fue sancionado razón por la cual es dable afirmar no existe argumento alguno que demuestre que los actos demandados no tengan motivación sino por el contrario los mismos se fundamentaron en hechos acreditados durante la actuación administrativa, que se subsumen en los supuestos de hecho de normas de obligatorio cumplimiento por parte del señor Meza en su condición de miembro principal de la Junta Directiva de Internacional CF S.A.

Es así como la Resolución No. 1406 de 2017, en el concepto de la violación expuso:

“En su rol de Miembro de la Junta Directiva se encontraba en el deber, entre otros más y según lo dispone el Capítulo II de la Circular Básica Contable y Financiera, de establecer los mecanismos y controles necesarios para asegurar el cumplimiento de las normas que le son aplicables al proceso de administración del RC contenidas en ese capítulo, siguiendo las cargas de la debida diligencia de un buen hombre de negocios, según lo predica el primer inciso del artículo 23 de la Ley 222 de 1995.

(...) la Junta Directiva, en contravía de la debida diligencia prevista en el primer inciso del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, no había establecido los mecanismos y controles necesarios para asegurar el cumplimiento de las normas que le son aplicables al numeral 1.3.2.3.2 del Capítulo II de la Circular Básica Contable, por cuanto la metodología de calificación de cartera en la etapa de seguimiento, no permitía medir adecuadamente el riesgo de crédito.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Ahora bien, como se expuso en los hechos, la Superintendencia le advirtió que la metodología de calificación por riesgo utilizada presentaba falencias en su diseño y en la asignación de la calificación por riesgo de los deudores, con el propósito de que aprobara aquella que cumpliera en estricto rigor con las normas del Capítulo II de la Circular Básica Contable.

Y a pesar de que informó esperaba que estuviera totalmente terminado el 31 de agosto de 2015 y que el 22 de septiembre de 2015 envió un documento que contenía el diseño de a metodología de seguimiento de la cartera comercial, lo cierto es que la Comisión de Visita en el proceso de inspección que inició el 30 de septiembre de 2015, evidenció, al comprar el manual SARC existente en 2015, con el entregado en el proceso de supervisión In Situ de 2014, que no había sido modificado en ninguno de sus apartes.

Dado que no atendieron cabalmente y/o se retardó el cumplimiento de las instrucciones mencionadas en los hechos, se genera también un posible incumplimiento, del literal K del artículo 72 del EOSF, según el cual las entidades vigiladas, y sus administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales y funcionarios, tienen la obligación legal de abstenerse de incumplir o retardar el cumplimiento de las instrucciones, requerimientos u órdenes que señala la Superintendencia (...) sobre las materias que de acuerdo con la ley son de su competencia... y de paso un presunto incumplimiento al numeral 3° del Artículo 73 del EOSF y el numeral 2° de la Ley 222 de 1995, pues dentro de sus funciones se encontraba velar por el cumplimiento de la ley”²¹.

Finalmente, es importante poner de presente que, conforme lo refirió la Corte Suprema de Justicia que: ‘...la diligencia exigible a las instituciones financieras no es apenas la que se espera de un buen padre de familia, referida por tanto a los negocios propios, sino la que corresponde a un profesional que deriva provecho económico de un servicio que compromete el ahorro privado y en el que existe un interés público, con otras palabras, a la hora de apreciar la conducta de uno de tales establecimientos, es necesario tener presente que se trata de un comerciante experto en la intermediación financiera, como que es su oficio, que maneja recursos ajenos con fines lucrativos y en el que se encuentra depositada la confianza colectiva.

Se concluye que, dada la especialidad y la importancia de la actividad financiera descrita, la regulación y la jurisprudencia han determinado que las actuaciones y acciones de los administradores de las entidades financieras, se deben circunscribir a la más estricta profesionalidad, dado que en ellos se ‘encuentra depositada la confianza colectiva’”.²²

De igual manera, la Resolución de primera instancia, fue enfática en determinar la composición de la Junta Directiva, explicando que es un cuerpo colegiado conformado por un número de personas determinado en la ley o en los estatutos, que asumen obligaciones y responsabilidades particulares tendientes a garantizar el normal funcionamiento de la compañía y del propio órgano de administración, así como el adecuado cumplimiento de sus funciones en interés de la misma sociedad y de sus asociados, contribuyendo así al desarrollo seguro y eficaz de las actividades propias del objeto social propuesto.

Es así como al hacer la evaluación de la Junta Directiva como órgano de administración de la compañía, la resolución de primera instancia fue enfática en explicar que la Ley 222 de 1995, en su artículo 23 y el EOSF en su artículo 72 , les imponen, en su orden a los administradores de las sociedades en general y a los administradores y demás funcionarios de las entidades vigiladas por la SFC, una serie de deberes y reglas de conducta de imperativo cumplimiento, las cuales, tratándose de Juntas Directivas, deben ser estrictamente atendidas por parte de cada uno de sus miembros, en cuanto a la efectiva y eficiente operación del citado órgano de administración, por lo que del actuar responsable, diligente, de buena fe y ajustado a la ley de sus miembros, depende el correcto y adecuado funcionamiento de esta.

Es así como se determinó que los principales deberes de actuación a cargo de los miembros de la Junta Directiva eran los de: (i) convocar a la junta cuando el representante legal en quien radica ordinariamente esta obligación, no lo haga; (ii) asistir a las reuniones; (iii) participar activamente en las deliberaciones; (iv) votar en conciencia; (v) tomar

²¹ Hojas 7 y 8 del Pliego de Cargos.

²² Resolución No .1406 de 2017, página 5.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

decisiones debidamente informadas; (vi) dar cumplimiento a todas las funciones asignadas al máximo órgano de administración.

Por ello, es de concluir que son los administradores de las compañías designados por los accionistas encargados de adelantar el direccionamiento y gestión de la sociedad, teniendo por tanto una responsabilidad propia, personal y principal que no es transferible, es por ello que son los administradores los llamados a conocer de los asuntos de la entidad y a instruir y hacer seguimiento de la adopción de los correctivos y medidas que sean del caso.

En ese sentido, la SFC al advertir las falencias en la metodología para la supervisión de la cartera, le exigió a la compañía de financiamiento por medio de la Junta Directiva, la adopción de unas medidas tendientes a corregir estas falencias y mejorar la metodología con la finalidad de poder hacer el correcto seguimiento de la cartera.

Sin embargo, a pesar de haberse exigido tales medidas, la Junta Directiva, de la cual era miembro el señor Ángel Meza, NO adoptó tales requerimientos y exigencias, expuestos por la SFC, generando un incumplimiento en las funciones que les eran propias, y evidenciando que el plan de ajuste propuesto no había sido implementado, por lo tanto, generaban la sanción impuesta por la violación del cargo primero.

Es así como se advirtió que la conducta imputada al señor Meza en el pliego de cargos y que generaron que fuera sancionado con ocasión del primer cargo, era las de no haber establecido los mecanismos y controles necesarios para asegurar el cumplimiento estricto del numeral 1.3.2.3.2 del Capítulo II de la CBCF, no haber implementado una metodología de calificación en el seguimiento de cartera que se ajustara a lo dispuesto en la CBCF, y no haber atendido, en contravía de sus deberes legales, los requerimientos y las exigencias dadas por la SFC, en relación con la orden de subsanar las deficiencias evidenciadas en la visita in situ realizada en 2014.

Es por ello que no puede argumentarse una falta de motivación de la resolución de primera instancia toda vez que esta fue clara y suficiente en estudiar las actuaciones del señor Ángel Meza como miembro principal de la junta directiva y determinar que en efecto NO había acatado las órdenes de este organismo en cuanto a subsanar las deficiencias encontradas en la metodología de seguimiento de la cartera.

En cuanto a la Resolución No. 13466 de 2018, el actor simplemente indica que esta repitió los argumentos de la resolución de primera instancia, haciéndolo pasar como una especie de falta de motivación, pero pasando por alto que la resolución que resolvió la apelación en la etapa sancionatoria administrativa, en el aparte denominado “sobre la supuesta falta de motivación de la Resolución apelada”, desarrolló el cargo de falta de motivación interpuesto en la apelación, mas no por sí sola, el desarrollo del argumento según el cual se impuso la multa de \$12.000.000, por la violación del primer cargo.

Se logra advertir incluso que la resolución proferida por el Superintendente Financiero, estudió cabalmente el caso, determinando que en virtud del pliego de cargos elevado contra el ahora accionante, y de acuerdo con los hechos probados en el proceso sancionatorio, que se evidenciaba que existía una falencia en la metodología utilizada por parte de la compañía de financiamiento en lo que se relacionaba con la calificación de la cartera comercial, lo que generaba de forma imperativa, un ajuste en la misma en la etapa de seguimiento, situación que fue puesta en conocimiento del Presidente de Internacional y de la Junta Directiva de la compañía con la finalidad de que se adoptaran las medidas pertinentes que permitieran subsanar las falencias, pero que al no ser efectuadas y realizadas por parte de la Junta Directiva de Internacional, de la cual hacía parte el señor Meza, generaba una violación a los artículos 1.3.1. y 1.3.2.3.2. de la CBCF, así como del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y el artículo 72 del EOSF, lo que hacía concluir que fuera adecuadamente impuesta la sanción por la violación del primer cargo, inclusive, en la Resolución No. 1346 de 2018, se rebajó la misma de \$15.000.000 a \$12.000.000, en lo tendiente a la aplicación del criterio de prudencia y diligencia.

Así las cosas, es evidente cómo las Resoluciones Nos. 1406 de 2017 y 1346 de 2018, fueron debidamente motivadas y explicaron con suficiencia y alto grado de claridad y exactitud, las razones de la imposición de la multa al señor Ángel Meza por la violación de las disposiciones que se le imputaron como violadas y transgredidas, al no efectuar los ajustes que permitieran subsanar las deficiencias y falencias encontradas en la metodología de calificación de la cartera en la etapa de seguimiento.

Es así como queda demostrado que la SFC sí analizó todo lo relacionado a la sanción, tan es así que al advertir que la sanción por el segundo cargo no debía mantenerse, se anuló y revocó la sanción relacionada con el segundo



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

cargo imputado y esto demuestra que la SFC además de motivar adecuadamente la sanción impuesta en todos sus aspectos, indicó no solo las normas infringidas, sino también el concepto de violación, valorando cada una de las pruebas obrantes en el plenario.

Por las anteriores razones el cargo no está llamado a prosperar.

6.3. Tercer Cargo “Violación al debido proceso y la afectación al derecho de defensa.”

Sostiene la parte demandante que las Resoluciones sancionatorias vulneraron su derecho de defensa por cuanto la SFC tomó una decisión con base en pruebas que no son plenas y que no surtieron un proceso de contradicción, máxime cuando fueron practicadas por fuera del proceso administrativo adelantado en su contra.

Señala igualmente que las pruebas que solicitó fueron negadas por la SFC al considerarlas inútiles, sin embargo las declaraciones tomadas por fuera de la actuación administrativa sancionatoria fueron consideradas como plenas pruebas y como sustentó de la decisión adoptada en los actos censurados.

6.3.1 Excepción de fondo: La SFC respetó el derecho fundamental al debido proceso y el derecho de defensa del señor Ángel Meza . El decreto, práctica y rechazo de pruebas se ajustó a lo dispuesto en la ley. La SFC se encuentra facultada para recaudar pruebas en la etapa anterior a la formulación de cargos.

En primer lugar, se resalta que el demandante no señala cuáles fueron las pruebas que a su juicio debieron ser decretadas por la SFC, y tampoco desvirtúa los argumentos de la actuación administrativa sancionatoria para negar algunas de las solicitadas.

En cuanto a que el demandante no pudo controvertir los testimonios recaudados antes de la formulación de cargos, lo cual debía efectuarse al momento de su producción, es dable afirmar que tales testimonios podían considerarse como plena prueba para edificar la sanción que le fue impuesta tal como se hizo en la actuación administrativa.

Y ello es así, de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del numeral 4º del artículo 208 del EOSF, que establece que las actuaciones administrativas que adelante la SFC para determinar la comisión de infracciones podrán iniciarse, entre otros, mediante la realización de visitas de inspección. A su vez, según el literal e) del numeral 4º del artículo 326 del mismo Estatuto, esta Entidad se encuentra facultada para interrogar bajo juramento a cualquier persona cuyo testimonio pueda resultar útil para el esclarecimiento de los hechos durante el desarrollo de sus funciones de inspección.

Ahora bien, en lo que hace referencia concretamente a la práctica de pruebas con anterioridad a la formulación del pliego de cargos, el literal b) del citado numeral 4º del artículo 208 establece que esta Autoridad Administrativa **“en la etapa anterior a la formulación de cargos, practicarán las pruebas de acuerdo con las disposiciones que las regulen, respetando siempre los derechos fundamentales. El trámite posterior se sujetará a lo previsto de manera especial en este artículo y en general en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y, en lo no regulado de manera especial, a lo dispuesto en el Código Contencioso Administrativo. (...)”**. (Se resalta).

Y en cuanto al acto de formulación de cargos al supuesto infractor y las pruebas que le sirven de sustento al mismo, el literal g) del citado numeral 4º del artículo 208 dispone:

“g) Formulación de cargos. (...)”

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”. (Negrilla fuera de texto).

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Pues bien, tratándose de la actuación adelantada en contra del señor Ángel Meza, se advierte que se procedió con sujeción a lo previsto en las anteriores normas. Así es, tal y como se indicó en las resoluciones objeto de reproche la SFC practicó una visita de inspección a Internacional entre el 30 de septiembre y el 12 de noviembre de 2015, en la cual se examinaron varios temas relacionados con el gobierno corporativo y manejo de esa sociedad y cuyas conclusiones quedaron consignadas en el Informe No. 2015100740.

En desarrollo de la referida inspección, los funcionarios de la Comisión de Visita en ejercicio precisamente de la facultad establecida en el citado literal a) del numeral 4° del artículo 208 del EOSF, practicaron, entre otras pruebas, cuatro testimonios.

Posteriormente, con fundamento en los hallazgos de la visita de inspección, se formuló el pliego de cargos al señor Ángel Meza radicado con el número 2016036929-000-000 del 8 de abril de 2016, poniéndole de presente las pruebas allegadas hasta ese momento y entregándole copia del correspondiente informe, tal y como lo exige el literal g) del numeral 4° del artículo 208 ibídem.

Además, desde ese mismo momento le brindó al entonces investigado la oportunidad de controvertir las pruebas testimoniales que ahora cuestiona la defensa, de acuerdo con lo dispuesto también en el EOSF, concretamente en el literal h) del numeral 4° del artículo 208, según el cual *“El traslado es la única oportunidad en que los presuntos infractores pueden presentar los descargos que consideren pertinentes. Durante este término podrán solicitar la práctica de pruebas, aportarlas u objetar las obtenidas antes de la formulación de cargos”* (se resalta).

De acuerdo con lo anterior, resulta claro que al actor se le garantizó el derecho de defensa y contradicción, pues desde la formulación de cargos fue informado de todas las pruebas que obraban en su contra y se le brindó la posibilidad de controvertirlas e, incluso, de objetarlas, en los términos establecidos en el EOSF.

Ahora, que el entonces investigado no haya estado presente en las diligencias de recepción de testimonios practicadas en la visita de inspección, no desvirtúa la anterior conclusión, amén de que tuvo conocimiento del contenido de tales pruebas y bien pudo controvertirlas en la oportunidad establecida por el legislador, valga reiterar, durante el término de traslado del pliego de cargos, lo cual ciertamente no hizo.

En relación con la negativa a decretar unas pruebas solicitada, cabe resaltar que, tratándose del proceso administrativo sancionatorio de la SFC, el literal i) del numeral 4° del artículo 208 EOSF establece expresamente que las pruebas solicitadas se decretarán cuando sean conducentes, pertinentes y eficaces para el esclarecimiento de los hechos materia de la investigación, en tanto que deberán negarse aquellas que no cumplan con estos requisitos.

Lo anterior, aunque constituye una limitación, resulta legítimo, por cuanto tiene como fin garantizar el adecuado ejercicio del derecho que en tal sentido le asiste a la persona investigada, así como prevenir actuaciones que malogren o dilaten el proceso y que en nada contribuyan al esclarecimiento de la verdad.

Así las cosas, es claro que la decisión de negar la práctica de unas pruebas no atenta, per se, contra el debido proceso y el derecho de defensa, a menos que dicha decisión no esté debidamente fundamentada, es decir que, aun cuando los medios de prueba pedidos sean conducentes, pertinentes y útiles, los mismos sean descartados.

Ahora bien, observa el señor Ángel Meza en el escrito de descargos solicitó la práctica de unos testimonios pruebas que fueron negadas por las razones expuestas en el Auto No. 001 del 10 de noviembre de 2016.

De acuerdo con lo anterior, surge evidente que la negativa a decretar las pruebas testimoniales solicitadas por el hoy actor estuvo debida y suficientemente motivada, en tanto que las mismas, tal y como se expuso en el Auto No. 001, no eran útiles o eficaces, por lo cual debían ser rechazadas según lo dispone el literal i) del numeral 4° del artículo 208 ídem.

En efecto, dentro del expediente obran suficientes pruebas para acreditar la forma como se enviaba la información a los miembros de la Junta Directiva de Internacional, como de hecho fue explicado en las resoluciones objetadas, el mecanismo mediante el cual dicho órgano social adoptaba sus decisiones y, en general, sobre la manera como este funcionaba, razón por la cual los testimonios solicitados para acreditar esos mismos hechos no resultaban útiles o eficaces.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Como bien se observa, la solicitud probatoria fue valorada en la oportunidad procesal correspondiente y bajo los criterios definidos por el literal i) del numeral 4º del artículo 208 EOSF, vale decir, por su pertinencia, conducencia y eficacia, a más de que dicha decisión se encuentra debidamente motivada, en tanto que en la actuación administrativa se pronunció sobre cada una de las pruebas indicando las razones específicas que en cada caso justificaban su rechazo dentro de la actuación.

Por las anteriores razones no puede afirmarse que al demandante se le impidió ejercer su derecho de defensa, cuando se le brindó la oportunidad para tal efecto y, en ese sentido, solicitó las pruebas que estimó procedentes. Otra cosa es que en la instancia respectiva se haya negado la práctica de tales probanzas, al establecer que las mismas no eran procedentes en la actuación sancionatoria, lo cual no significa que haya vulnerado el debido proceso del actor.

De lo expuesto es dable concluir que el señor Ángel Meza ejerció su derecho de defensa y contradicción en todo momento, a través de sus escritos de descargos y alegatos de conclusión, además de que solicitó la práctica de algunas pruebas y aportó otras. Sin embargo, el demandante, a pesar de haber ejercido su derecho de defensa, no logró desvirtuar la existencia de las infracciones acreditadas durante la actuación administrativa, por las cuales se le sancionó y que se encontraron soportadas en todo el caudal probatorio al que se ha hecho referencia a lo largo de la presente contestación de demanda.

Debe insistirse igualmente que como bien se advirtió en las dos Resoluciones sancionatorias, la valoración del acervo probatorio se realizó teniendo en cuenta no solo los fundamentos de la imputación, sino los argumentos de la defensa, justamente con la finalidad de aclarar los hechos objeto de la actuación contencioso-administrativa. Es así como las dos Resoluciones ahora demandadas se pronunciaron respecto de cada uno de los argumentos y las pruebas presentadas por el señor Ángel Meza en cada una de las oportunidades procesales que tuvo para ejercer su derecho de defensa, esto es: en los descargos, en los alegatos de conclusión y en el recurso de apelación contra la Resolución de primera instancia. Lo cual consta en la motivación de las dos Resoluciones.

Cosa distinta es que el señor Ángel Meza no comparta las conclusiones a las que se llegó en los actos demandados y que, basadas en el vastísimo caudal probatorio recolectado, van en contra de sus intereses al sancionar las infracciones en que incurrió y que se hallaron suficientemente acreditadas. Así pues, no hay fundamento alguno para indicar que la Superintendencia Financiera soslayó sus derechos al debido proceso y la defensa, cuando respetó y garantizó todas las etapas y oportunidades en que podía ejercerlos, y además, como ya se advirtió en excepciones precedentes, valoró cuidadosa e integralmente todas las pruebas recaudadas y practicadas, tanto por parte de la Superintendencia Financiera como por parte del ahora demandante.

En este orden de ideas, debo ser enfático en que, por todo lo ya expuesto, mi representada garantizó el ejercicio del derecho de defensa y el debido proceso en todas las oportunidades procesales que tenía para ello, valoró todas las pruebas en su conjunto de acuerdo con las reglas de la experiencia y la sana crítica, y motivó adecuadamente las dos resoluciones objeto del presente debate judicial, con lo cual no puede decirse que hubo una vulneración a los dos derechos precitados.

VII. EXCEPCIONES GENÉRICAS

En adición a las excepciones propuestas precedentemente, invoco mediante este escrito todas aquellas que, derivadas de hechos que resulten probados en el proceso, deba el señor Juez de conocimiento reconocer oficiosamente en la sentencia, de conformidad con el numeral 6 artículo 180 del CPACA, caso en el cual habrá lugar a declarar la imposibilidad de entrar a estudiar las pretensiones objeto de la demanda o a desestimarlas por razones de fondo.

VIII. PETICIONES.

De acuerdo con lo manifestado a lo largo de este escrito, solicito respetuosamente a este Despacho

1. **DECLARAR** probadas las excepciones de mérito enunciadas en éste escrito.
2. **DECLARAR** infundadas todas las pretensiones de la demanda.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

3. De ser identificada, **DECLARAR** cualquier otra excepción que resulte probada dentro de este proceso.
4. **CONDENAR** en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

IX. PRUEBAS.

A. Pruebas que solicita mi representada

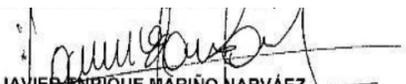
1. Documentales. Solicito al Despacho que se sirva tener como medio de prueba para esta contestación a la demanda la siguiente prueba documental:
 - a. Un (1) DVD que contiene el Informe de Visita y las actas con copia del Expediente que reposa en la Superintendencia Financiera de Colombia y que contiene la actuación administrativa adelantada por mi mandante en contra del señor Ángel Meza.
2. Interrogatorio de Parte. Se solicita se decrete interrogatorio de parte del señor Ángel Meza, quien se identifica con el Pasaporte No. 075824688, y quien podrá ser contactado en la Calle Elicem Edificio Gelomaca, oiso 6 Utb, Caracas, Venezuela, o por intermedio de su apoderado.

X. NOTIFICACIONES.

Las recibiré en la Secretaría de ese H. Despacho y en la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia, ubicada en la calle 7 No. 4 - 49 oficina 2C, zona C, en Bogotá D.C. y en el correo electrónico institucional: notificaciones_ingreso@superfinanciera.gov.co.

Anexos: Se adjunta el poder y sus anexos y un CD en donde reposan los antecedentes administrativos.

De la Señora Juez, con respeto.

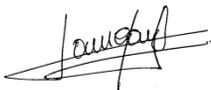


JAVIER ENRIQUE MARIÑO NARVÁEZ
C.C. 1.047.442.125 de Cartagena
T.P. 275.741 del Consejo Superior de la Judicatura

JAVIER ENRIQUE MARIÑO NARVÁEZ
C.C. No. 1.047.442.125 de Cartagena
T.P. 275.741 del Consejo Superior de la Judicatura
Contestación Demanda – Ángel Meza vs SFC – 2019-00091.

Del Honorable Juez/magistrado,

Atentamente,



T.P. 275 741 del C.S.J.
C.C. 1047442125 de Cartagena de Indias

Calle 7 No. 4 - 49 Bogotá D.C.
Conmutador: (571) 5 94 02 00 – 5 94 02 01
www.superfinanciera.gov.co



El emprendimiento
es de todos

Minhacienda

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

JAVIER ENRIQUE MARIÑO NARVAEZ

70411-Funcionario Grupo de lo Contencioso Administrativo Uno

70410-GRUPO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO UNO

Copia a:

Elaboró:

JAVIER ENRIQUE MARIÑO NARVAEZ

Revisó y aprobó:

JAVIER ENRIQUE MARIÑO NARVAEZ

