

**Dualidad entre las Funciones Administrativas y Jurisdiccionales de la Superintendencia
Financiera de Colombia**

Manuela Hernández Loaiza

Trabajo de Investigación

Asesor:

Juan Camilo Herrera Díaz

Magister en Filosofía

Universidad de Antioquia

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Medellín

2019

Dualidad entre las Funciones Administrativas y Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera Colombiana

Resumen

La Superintendencia Financiera de Colombia ha sufrido una serie de cambios desde su concepción, entre ellos se encuentra como uno de los más relevantes la atribución de funciones jurisdiccionales que le fueron otorgadas a tal ente, por lo que proponemos emprender un estudio sobre dicho asunto que, como excepción a la regla de la tradicional división tripartita de poderes, ostenta una serie de particularidades en su aplicación que requiere de una mayor profundización hasta ahora abordada por parte de la doctrina.

Para realizar este análisis, resultó indispensable analizar los avances legales, jurisprudenciales y doctrinarios, a fin de lograr el cometido de encontrar salidas más acordes a las necesidades del derecho y la sociedad.

PALABRAS CLAVES: Sistema financiero, función administrativa, función jurisdiccional, autoridad pública.

KEYWORDS: Finance system, administrative function, jurisdictional function, public authority.

Contenido

| | |
|--|----|
| Introducción | 3 |
| La Superintendencia Financiera de Colombia- Creación y Desarrollo | 5 |
| Naturaleza de la Superintendencia Financiera de Colombia | 5 |
| Constitucionalidad de la Superintendencia Financiera de Colombia | 6 |
| Antecedente Constitucional. | 6 |
| Precedente Constitucional sobre las Funciones Jurisdiccionales y Administrativas. | 10 |
| Jurisprudencia Constitucional sobre la atribución de facultades Jurisdiccionales a autoridades Administrativas | 11 |
| Principales Funciones Jurisdiccionales y Administrativas Atribuidas a la Superintendencia | 20 |
| Procedimiento y vía Gubernativa de la Superintendencia Financiera de Colombia | 26 |
| Censuras Constitucionales a la Política de Atribución de Funciones Jurisdiccionales y Administrativas a la Superintendencia Financiera de Colombia | 34 |
| Dificultades y Restricciones de las decisiones jurisdiccionales y administrativas de la Superintendencia Financiera de Colombia | 37 |
| Conclusiones | 38 |
| Referencias Bibliográficas | 40 |

Introducción

El siguiente artículo tiene como finalidad plantear la inquietud sobre el carácter disyuntivo de las funciones jurisdiccionales y administrativas de la Superintendencia Financiera de Colombia, puesto que en el Estado Colombiano se parte del reconocimiento de la división de poderes en tres ramas, acogiendo en tal sentido la tendencia del constitucionalismo moderno, según la cual, cada una de las ramas de poder público cuenta con diferentes órganos y funciones específicas, teniendo en cuenta que a la rama ejecutiva le corresponde cumplir la función administrativa, a la rama legislativa la elaboración de las leyes y normas que regulan la organización social, y a la rama judicial la resolución de conflictos conforme con la interpretación de las leyes estatuidas.

Y es que este carácter dual de las funciones, tanto administrativas como jurisdiccionales de la “Superfinanciera”, ha dado lugar a un gran escollo para los teóricos del derecho e incluso para la implementación misma de estas labores, por lo que, así mismo, con el presente escrito se pretende determinar las posibles problemáticas en lo correspondiente a dichas funciones, el contenido y alcance de éstas y su desarrollo jurisprudencial.

En los últimos años se han presentado avances en el derecho financiero creando, estableciendo y formando instituciones jurídicas de profunda incidencia que afectan las garantías constitucionales y derechos fundamentales de las personas, de ahí la necesidad de analizar y debatir todos aquellos aspectos concernientes a su naturaleza antes de que se convierta en una parte predominante en el derecho interno.

La expresión “Derecho Financiero” en Colombia se encuentra con asombro entre estudiantes y maestros del derecho, la doctrina y la jurisprudencia apenas hablan de este tema

con mucha indecisión, por lo que resulta imperioso que quienes nos sentimos atraídos hacia esta ramificación del derecho, en asocio con la economía, emprendamos esta clase de análisis con miras a lograr un mayor desarrollo de la temática que es rehuida por gran parte del mundo académico, a fin de aportar a un debate que está en mora de ser abordado de una manera más profusa y que cuenta con alta incidencia a nivel social.

Es en ese sentido, se tomará de estudio los actos que emite la Superintendencia Financiera de Colombia, no sin antes dar un breve resumen de la naturaleza de tal ente, posteriormente se tratará el procedimiento gubernativo, los antecedentes y la constitucionalidad de los actos administrativos y jurisdiccionales, no solo porque ofrece aspectos y problemas jurídicos con diferentes entornos, sino, además, porque tiene relación directa con las personas que hacen parte del sistema financiero y que son vigiladas, controladas o supervisadas por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Al iniciar este artículo, lo primero que se pudo evidenciar es la insuficiente, escasa y poca atención que ha prestado la doctrina y la jurisprudencia Colombiana a dichos actos, pues en general, podría predicarse que el derecho Financiero dogmáticamente es corto, ya que obsta de un desarrollo abundante que permitiera aportar elementos críticos al desarrollo de este trabajo, lo cual generó una dificultad a sortear y que se espera haber saldado de la mejor manera.

De tal suerte, lo estudiado y propuesto en este Artículo, ante la carencia de remisiones suficientes sobre la materia que se ha abordado, pretende formar unos puntos a discutir cuando se habla de actos y funciones administrativas y jurisdiccionales aplicados por la Superintendencia Financiera con énfasis en el Derecho Financiero.

La Superintendencia Financiera de Colombia- Creación y Desarrollo

La Superintendencia Financiera de Colombia, nace de la fusión de la Superintendencia Bancaria de Colombia y de la Superintendencia de Valores, según lo establecido en el artículo 1 del Decreto 4327 de 2005, norma incluida hoy en el Decreto 2555 de 2010, siendo una entidad adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, creada “con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio” (Díaz, 2012, p.7.).

La fusión de estas dos entidades, surge del crecimiento del mercado financiero, por lo que el Gobierno de turno por medio de expertos internacionales se propuso revisar la estructura del sistema financiero colombiano, concluyendo así que era necesario un examen minucioso de las normas aplicables al sistema financiero con la intención de obtener una regulación justa, clara, adecuada y coherente que brindaría seguridad jurídica a los supervisores y a los consumidores.

Dicha fusión no se trató de que una superintendencia ocupara o asumiera las funciones de la otra, sino de establecer un nuevo esquema de supervisión, que respondiera a las nuevas condiciones y dificultades del sistema financiero colombiano.

De este modo la labor principal de la Superintendencia Financiera de Colombia consistió en regular la estabilidad del sistema financiero, estudiar los principales riesgos a los que se encontraban expuestos, velar por la integridad de los mercados, la protección, fortalecimiento del consumidor y las demás partes interesadas.

Naturaleza de la Superintendencia Financiera de Colombia – Creación y Desarrollo

La Superintendencia Financiera de Colombia ostenta carácter técnico y se encuentra adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en calidad de autoridad de supervisión de la actividad financiera y aseguradora.

Conforme a lo anterior, una de los principales asuntos sobre los que cierne su actividad la Superintendencia Financiera de Colombia es el fortalecimiento de la inspección y vigilancia de los grandes riesgos, la protección del consumidor y gobierno corporativo y cualquier otra relacionada con el manejo o inversión de recursos recibidos y captados del público.

Tiene como misión, salvaguardar la confianza pública de los ciudadanos, la estabilidad del sistema financiero y la seguridad del mismo, aunado a la finalidad de mantener la integridad, eficiencia y transparencia del mercado de valores, bancario y demás activos financieros (Superintendencia Financiera de Colombia.).

A su turno, el canon 57 de la ley 1480 le atribuyó, además de lo hasta ahora narrado, y aquí está lo que en mayor medida nos interesa, una facultad jurisdiccional a la Superintendencia Financiera de Colombia, en relación con la cual:

los consumidores financieros podrán, a su elección, someter a conocimiento de la entidad mencionada, los asuntos contenciosos que se susciten entre ellos y las entidades vigiladas, en lo que se relaciona, exclusivamente, con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra de jaez similar al manejo, aprovechamiento inversión de los recursos captados del público.

Constitucionalidad de la Superintendencia Financiera de Colombia

Antecedente Constitucional.

Uno de los pilares del Estado Liberal Clásico es la implementación de un gobierno democrático, el cual encuentra como uno de sus cimientos la separación tripartita del poder

público en ramas diferenciadas Ejecutiva, Legislativa y Judicial, con el fin de evitar, tanto la concentración de poder en una sola autoridad, así como el abuso de dichos poderes por parte de los gobernantes de turno, ello con la implementación de los llamados “pesos y contrapesos” de un poder sobre el otro, con la teleología de encontrar el equilibrio en el ejercicio de la función pública (Corredor-Paz,2016).

“Tal principio de la democracia moderna fue incorporado en el artículo 113 de la Constitución Política de 1991, el cual consagró tal esquema tripartito de separación de poderes públicos” (Corredor-Paz, 2016, p.176) a la par, y partiendo de tal axioma, la misma Carta Magna del 91, consagró la colaboración armónica de los Poderes Públicos del Estado, lo cual a la postre permitió una redistribución de las funciones judiciales, legislativas y ejecutivas entre dichos poderes públicos, por razón de las nuevas necesidades de la sociedad moderna y el grado de especialidad que requieren algunos asuntos.

En relación con lo antedicho, una forma de consumación de esta nueva tendencia del constitucionalismo moderno, fue plasmada en el artículo 116 de la Carta Política, al ser otorgadas, por parte del constituyente, funciones jurisdiccionales a las autoridades administrativas, bajo el cumplimiento de una serie requisitos, estos son, que las funciones jurisdiccionales estén definidas por el Legislador y que estas competencias no estén dirigidas a adelantar instrucciones de sumarios – hoy indagaciones penales-, ni al juzgamiento de delitos por parte de la Autoridad Administrativa (Corredor-Paz, 2016).

Así pues, no se debe perder de vista que aunque el mismo constituyente posibilitó el otorgamiento de funciones jurisdiccionales a una autoridad de naturaleza administrativa, resulta preponderante que exista una clara diferenciación entre los actos jurídicos de carácter administrativo y aquellos que tienen una naturaleza jurisdiccional en aras de garantizar el

derecho fundamental al debido proceso de las partes que se involucran en dichos trámites judiciales ante las autoridades administrativas (Corredor-Paz, 2016).

En cuanto a los actos administrativos el Consejo de Estado en Sentencia N 5256 del 18 de agosto de 1989, ponente Jaime Abella Zarate, señaló:

Por principio las 'circulares' que expide el Superintendente Bancario no constituyen ejercicio de la facultad presidencial conferida por el ordinal 3° del 120 de la constitución nacional, sino actos administrativos que contienen mandatos, orientaciones e instrucciones. Se conocen como internas cuando están destinadas a sus propios funcionarios y su fundamento principal radica en la relación jerárquica de superior que le permite dictar reglas de conducta u orientaciones a sus subordinados, tendientes a disciplinar el funcionamiento de las oficinas públicas. Son externas cuando van dirigidas al público en general o a las entidades vigiladas con el objetivo principal de divulgar el conocimiento de la ley y prevenir su oportuno cumplimiento por parte de ellas. Su fundamento está en la propia ley, reglamento o norma superior que divulga para su cabal observancia, en desarrollo de la competencia que le asignan sus normas orgánicas. Conforme a ello, las resoluciones, circulares e instructivos que fueron emanadas por la Superintendencia Bancaria en desarrollo de la facultad de inspección, vigilancia y control que le fue adscrita por la ley, constituían actos administrativos de carácter general, amparados por la presunción de legalidad, y por lo tanto de obligatorio cumplimiento por parte de las entidades vigiladas.

Acto seguido, el Concepto No.2004043043-3 de marzo 26 de 2004 numeral 5.2, Capítulo I del Título VI de la Circular Básica Administrativa emitida por la Superintendencia Financiera de Colombia se refiere a las circulares externas de la siguiente manera:

Son comunicaciones de carácter general por medio de las cuales la Superintendencia Bancaria da instrucciones y expide reglamentaciones que afectan a las entidades vigiladas. El rasgo característico de las circulares externas es su carácter de instructivo o normativo y mediante ellas la Superintendencia (i) imparte instrucciones y expide normas generales de imperativo cumplimiento para las entidades vigiladas, (ii) fija doctrina o (iii) manifiesta su posición institucional frente a temas de su competencia.

Respecto de los actos jurisdiccionales, la Corte Constitucional, se pronunció bajo el siguiente tenor en la sentencia C - 592 de 1992 Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz:

La finalidad impuesta al legislador delegado en el uso de sus facultades, hace que para que no hubiese incurrido en desbordamiento de sus competencias, las normas fuesen contentivas de formulaciones cuyo objetivo no fuese distinto al de descongestionar los Despachos Judiciales. Descongestionar significa de manera general quitar, eliminar la congestión o aglomeración; se ha usado en el lenguaje jurídico colombiano para significar un fenómeno complejo en la tramitación de los procesos en el poder judicial, cuyo efecto más rechazado es el de la excesiva lentitud o mora de la función judicial en la resolución de los casos sometidos a su decisión.

De lo anterior podemos inferir que la asignación de competencias judiciales a autoridades administrativas no tiene otro fin que la descongestión de los despachos judiciales, es así como dichas medidas de descongestión lo que buscan es eliminar determinados pasos judiciales,

redistribuir competencias y desjudicializar conflictos jurídicos a fin de que sean asumidos total o parcialmente por particulares o funcionarios no judiciales.

Precedente Constitucional sobre las Funciones Jurisdiccionales y Administrativas.

Como precedente jurisprudencial podemos encontrar la sentencia C 156 de 2013 Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva, donde el actor demandó la inconstitucionalidad del artículo 199 de la Ley 1450 de 2011, por considerar, que el artículo resultaba contrario al principio de la separación de poderes entre las ramas del poder público, pues se trata de una facultad, a su juicio, amplia en exceso, lo que reñía con la condición de excepcionalidad establecida por el artículo 116 de la Constitución Política, y se explica de la siguiente forma:

La diferencia entre funciones administrativas y funciones jurisdiccionales que propone el demandante carece de sustento normativo, teórico o doctrinal alguno y la cita del artículo 116 permite concluir que el demandante se refiere precisamente a las funciones jurisdiccionales que la Constitución autoriza que sean conferidas de manera excepcional a autoridades administrativas.

Esa aptitud se planea sobre cinco áreas jurídicas: (i-iii) las competencias atribuidas a las superintendencias de industria y comercio, financiera y de sociedades por La ley 446 de 1998; (iv) los procesos de insolvencia de personas naturales no comerciantes; y (v) los asuntos que corresponden a los comisarios y defensores de familia, de acuerdo con el Código de la Infancia y la Adolescencia. De igual forma, en ambas disposiciones se prevé la facultad adicional de (vi) representar judicialmente a quienes adelanten procesos de pertenencia para el saneamiento de bienes, y se establece en los dos artículos objeto de comparación que (vii) los servicios se prestarán bajo el

principio de gradualidad de la oferta y (viii) generan competencia a prevención frente a las demás autoridades judiciales o administrativas facultadas para conocer de tales asuntos

(...)

Como se puede entender o identificar, la regulación implícita en el Código General del Proceso posee determinado alcance, puesto que incluye disposiciones referentes a las autoridades administrativas investidas de competencias jurisdiccionales. Pero, en lo relativo a aquellas que fueron atribuidas al Ministerio del Interior y de Justicia, la regulación es similar y comparte un mismo enfoque, representado en el esclarecimiento de las competencias jurisdiccionales del Ministerio correspondiente.

Jurisprudencia Constitucional sobre la Atribución de Facultades Jurisdiccionales a Autoridades Administrativas

La Corte Constitucional se ha pronunciado, en un cúmulo de sentencias, respecto de la atribución de funciones jurisdiccionales a autoridades administrativas, desde la providencia C-592 de 1992 se ha venido abordando el tema, enfatizando que ese tipo de asignación de competencias constituye: “una predisposición común en el derecho comparado actual, destinada a la descongestión de la administración de justicia, y cuya eficacia, validez y fuerza vinculante depende de la excepcionalidad y el origen legislativo de la atribución, de cara a los requisitos plasmados en el artículo 116 de la Constitución Política” (Corte Constitucional, Sentencia C-156, 2013).

Así pues, la máxima Corporación de lo Constitucional, en una serie de pronunciamientos ha tenido la oportunidad de consolidar su criterio sobre el asunto del que se viene haciendo

alusión, en los que se debatió el apego a la constitución de las funciones que por virtud de la Ley 446 de 1998 les fueron asignadas a las superintendencias -Sentencias C 1143 de 2000- C 1641 de 2000 y C 649 de 2000-, en todos estos fallos y especialmente en la sentencia C 1072 del año 2002, el Tribunal Constitucional esbozó la interpretación sistemática que debe efectuarse del artículo 116 de la Carta, de cara a armonizar el ejercicio propio de los axiomas que ilustran la función de administrar justicia y especialmente los principios de la autonomía judicial, independencia para adoptar las determinaciones, el equilibrio de poderes y la imparcialidad que debe signar las decisiones de esta índole, con el ejercicio de funciones jurisdiccionales por los entes propiamente administrativos o ejecutivos, lo cual se puede sintetizar, con lo predicado por el Alto Tribunal en el pronunciamiento del 2013 del que ya hemos aludido, así:

En la providencia C 1143 de 2000 Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz, la Corte examinó la exequibilidad del artículo 146 de la Ley 222 de 1995, que habilitó a la Superintendencia de Sociedades para iniciar la acción revocatoria concursal, en esta oportunidad la Corporación consideró que la disposición no violaba el artículo 113 de la Constitución, puesto que:

lejos de ser violatoria de la imparcialidad o independencia de la Superintendencia de Sociedades, la legitimación que le otorga la disposición acusada para ejercer la acción revocatoria concursal se integra armónicamente en su catálogo legal de atribuciones, y constituye una herramienta idónea para el logro de los fines del concordato. (Corte Constitucional, Sentencia C-1143, 2000)

Los problemas hermenéuticos a los que se enfrentó la Corporación, en relación con la independencia, imparcialidad y autonomía que se imponen como un elemento prístino de las

labores jurisdiccionales, fueron saldados conforme a las “oposiciones entre la regla general ausencia de recursos judiciales, y la excepción procedencia del recurso de apelación ante decisiones de incompetencia y fallos definitivos” (Corte Constitucional, Sentencia C-156, 2013).

Para arribar finalmente al colofón que esta clase de disposiciones, se refieren a la excepción de plantear los medios de impugnación ante los jueces, en ambos planteamientos de hecho.

Luego de ello, la Corte analizó el apego a la Constitución de estos preceptos normativos, otorgando mérito a la censura elevada por el actor, ya que, en efecto, en algunas circunstancias, la asignación de estas atribuciones jurisdiccionales, o mejor el despliegue de esta función por entes ajenos a la administración judicial, podía desconocer los derechos de raigambre fundamental de la ciudadanía, tal como el debido proceso, bajo el entendido el funcionario que deba dar solución al conflicto puede estar subordinado a sus superiores y por tanto no contar con el factor de independencia necesaria para la emisión de la decisión judicial, al paso que en el evento de haber tenido una injerencia previa y de índole administrativa con la materia, por haber participado con antelación de la misma, no ostentaría la imparcialidad requerida para ejercer la plurimencionada función de administrar justicia.

En desarrollo de la labor de verificar la constitucionalidad o no de la asignación de las funciones propias de la administración judicial, o dicho de otro modo, de la función jurisdiccional en cabeza de los entes administrativos, la Corte Constitucional estableció una serie de requisitos que se deben materializar con el fin de determinar, en abstracto y de manera general, si las funciones jurisdiccionales otorgadas a una Autoridad Administrativa se pueden predicar ajustadas a la Carta Política, de la siguiente manera:

Ninguna Autoridad del Estado podrá ejercer Funciones distintas de las que le atribuyen la Ley y la Constitución.

La Corte Constitucional, ha enfatizado que el legislador debe señalar, de forma expresa, clara y precisa, a cuál autoridad administrativa le otorga funciones jurisdiccionales, con el fin de garantizar el principio constitucional de legalidad – artículo 29 constitucional-, es por ello que esa atribución debe hacerse siempre recíproca con los principios fundamentales del debido proceso y especialmente con la independencia, imparcialidad y autonomía, puesto que la Carta ha sido clara al indicar que las decisiones de justicia deben ser independientes (Corredor-Paz, 2016).

En este orden de ideas la Corte Constitucional ha sido enfática en determinar que:

Tanto la habilitación que el constituyente primario consagró en el artículo 116 C.P., como la libertad de configuración legislativa en materia de organización de la estructura del estado, encuentran su límite en el artículo 209 de la C.P., y principalmente en el hecho de la necesaria relación entre el ámbito funcional de las autoridades administrativas y el contenido de la función jurisdiccional que se les atribuirá por el legislador”. (Corte Constitucional, Sentencia C-156, 2013)

Las Funciones Jurisdiccionales otorgadas a las Autoridades administrativas son permanentes.

De igual manera, la jurisprudencia constitucional, ha relevado que las funciones jurisdiccionales conferidas a las autoridades administrativas son permanentes. Frente a tal tópico, la Máxima Corporación, ha indicado que con el carácter excepcional que se le atribuye a

autoridades administrativas de funciones jurisdiccionales no significa que dichas funciones no puedan ser permanentes puesto que según la corte

lo excepcional no es aquello que no reviste el carácter de permanente sino aquello que constituye una excepción de la regla común. Por ende, si la regla común es el ejercicio de funciones administrativas por parte de las superintendencias, por lo cual la ejecución de funciones jurisdiccionales es excepcional. Lo que el constituyente quiso fue esta excepcionalidad, no la transitoriedad de dicho ejercicio. (Corte Constitucional, Sentencia C-1641, 2000)

Prohibición de la asignación de competencias a autoridades administrativas para instruir sumarios o juzgar delitos.

“Del tenor literal del artículo 116 de la Constitución Política de 1991 se puede desprender que el Constituyente prohibió de forma expresa que la Autoridad Administrativa investida de funciones jurisdiccionales pueda juzgar delitos o adelantar investigaciones de tipo penal” (Corredor-Paz, 2016, p.176). Tal cortapisa, se entiende claramente por el profundo calado de esta clase de funciones, aunado a que, al tenor de los tratados internacionales imperantes en Colombia, por haber sido adoptados, y que hacen parte integrante del bloque de constitucionalidad, esta función de prodigar el juzgamiento a las conductas delictuales únicamente deberá estar en cabeza de los jueces y, por tanto, de la rama judicial.

Aseguramiento de la imparcialidad e independencia en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales a autoridades administrativas.

Recuérdese pues, que uno de las formas en que se evidencia el principio de estado social y democrático de derecho, gira en torno a la independencia e imparcialidad de los servidores que ostentan la facultad de adelantar funciones jurisdiccionales. En relación con este axioma, la Corte Constitucional señaló de forma reiterativa que la autoridad administrativa que ejerce funciones jurisdiccionales debe ser independiente e imparcial en relación con sus funciones administrativas, así como en torno a sus superiores, pues teniendo claro que la mayoría de las entidades de la rama administrativa o ejecutiva cuentan con una estructura piramidal, el ejercicio de la función de marras, debe ser ajeno a cualesquier tipo de presión, aunque provenga de la misma entidad, de suerte que deba ser garantizado que el ejercicio de la labor de juzgamiento sea imparcial.

Al respecto, ha dicho la Corte en diversos pronunciamientos:

La ley puede conferir atribuciones judiciales a las autoridades administrativas, pero siempre y cuando los funcionarios que ejercen concretamente esas competencias no solo se encuentren previamente determinados en la ley, sino que gocen de la independencia e imparcialidad propia de quien ejercita su función judicial. (Corte Constitucional, Sentencia C-1641, 2000)

Procedencia de la Acción de Tutela contra Providencias.

La Doctrina Constitucional ha expresado que, a pesar de no existir ningún recurso procesal contra las decisiones jurisdiccionales de una autoridad administrativa, cuando se trate de asuntos de única instancia, no quiere señalar que contra dichas providencias no sea procedente iniciar la acción de tutela cuando aquellas constituyan una violación por vía de hecho, por ende, no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que amenacen o violen derechos

fundamentales. Nada obsta entonces para que por vía de tutela se ordene a la autoridad administrativa que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver conforme al término que la ley impone y el respeto por la garantía del debido proceso.

El recurso de Apelación contra decisiones emitidas por una autoridad administrativa.

La Corte Constitucional en reiteradas sentencias, ha enfatizado en que las autoridades administrativas al no contar con una estructura independiente entre las dependencias, los recursos de apelación que se interpongan contra sus decisiones judiciales deben ser conocidos y decididos por el superior jerárquico de la autoridad judicial que tuvo inicialmente la competencia territorial para conocer del asunto.

En los casos en los cuales una superintendencia ejerce funciones jurisdiccionales, esa autoridad administrativa se convierte en un juez que debe interpretar la ley, darle aplicación, dirimir conflictos y aplicar el derecho en casos específicos. En virtud del principio de unidad jurisdiccional, dichas entidades comienzan a compartir la estructura jurisdiccional de quien tenía la competencia originalmente. Si la Superintendencia sufre excepcionalmente la competencia de un juez dentro de la estructura jurisdiccional ordinaria, la autoridad judicial llamada a tramitar la apelación será entonces el superior jerárquico del juez al cual desplazó la Superintendencia. (Corte Constitucional, Sentencia C 415, 2002)

Es decir, si el asunto, por su cuantía o naturaleza está adscrito para su conocimiento en primera instancia al Juez Municipal, será el Juez del Circuito quien conozca la alzada propuesta en contra del acto de la superintendencia que decidió de fondo el asunto; si el asunto estaba

radicado en el Juez de Circuito será de competencia del Tribunal Superior desatar la opugnación y así sucesivamente.

Por otro lado, la Corte Constitucional en Sentencia C 156 de 2013 analizó una serie de requisitos que se deben materializar con el fin de determinar si las funciones jurisdiccionales otorgadas a una Autoridad Administrativa son constitucionales:

Reglas jurisprudenciales de la atribución de funciones jurisdiccionales a las autoridades administrativas.

1. Se encuentra constitucionalmente ordenado que sean disposiciones con fuerza de ley las que atribuyan funciones jurisdiccionales a las autoridades administrativas. Esta competencia legislativa, conforme al artículo 3 de la ley 1285 de 2009, comprende el señalamiento de las competencias, la determinación de las garantías al debido proceso y la fijación de todas las condiciones necesarias para proteger en forma apropiada los derechos de las partes.

2. Se encuentra constitucionalmente dispuesto que la atribución sea excepcional y precisa (artículo 116). Del carácter excepcional se sigue (i) un mandato de interpretación restrictiva de las normas que confieren este tipo de facultades y (ii) un mandato de definición precisa de las competencias y las autoridades encargadas de ejercerlas. De este mandato de definición precisa se deriva el deber del legislador de establecer competencias puntuales, fijas y ciertas. Adicionalmente y atendiendo lo dispuesto en el artículo 3 de la ley 1285 de 2009 el carácter excepcional implica (iii) un mandato de asignación eficiente conforme al cual la atribución debe establecerse de manera tal que los asuntos sometidos al conocimiento de las autoridades administrativas puedan ser resueltos de manera adecuada y eficaz.

3. Se encuentra constitucionalmente prohibido de manera definitiva la asignación de competencias a autoridades administrativas para instruir sumarios o juzgar delitos.

4. Está constitucionalmente ordenado el aseguramiento de la imparcialidad e independencia en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales a autoridades administrativas. Este mandato supone al menos las siguientes tres reglas:

4.1. En el evento de que resulte posible diferenciar claramente y no exista riesgo alguno de interferencia entre el ejercicio de las funciones jurisdiccionales y el ejercicio de las funciones administrativas desarrolladas por la autoridad correspondiente -relacionadas con la materia objeto de juzgamiento-, la disposición que asigna las competencias jurisdiccionales será constitucionalmente admisible.

4.2. En el evento en que las funciones administrativas y jurisdiccionales se encuentren tan estrechamente ligadas que no sea posible diferenciar -o eliminar- el riesgo de interferencia en el ejercicio de unas y otras en la entidad administrativa correspondiente, la disposición que atribuye las funciones jurisdiccionales será inconstitucional.

4.3. En el evento en que las funciones administrativas y jurisdiccionales impliquen un riesgo de confusión o interferencia, pero sea posible, desde el punto de vista jurídico y práctico, superar tales riesgos de confusión o interferencia, la disposición que atribuye las funciones será constitucional bajo la condición de que se eliminen tales riesgos.

Principales Funciones Jurisdiccionales y Administrativas Atribuidas a la Superintendencia

Para iniciar este acápite, recordemos que el ejercicio de la facultad jurisdiccional atribuida a la Superintendencia Financiera de Colombia, dimana esencialmente de la Constitución Política de Colombia, el estatuto del consumidor y el código general del proceso.

Así, en virtud y desarrollo del Artículo 116 de la Constitución Política de Colombia le fueron atribuidas a la Superfinanciera facultades jurisdiccionales para conocer de las discusiones que se presenten entre sus entidades vigiladas y los consumidores financieros, las cuales estarán “relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil y aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público” (SFC. 2017).

Adlátere a lo anterior, con la expedición del estatuto del consumidor - ley 1480 de 2011- se le atribuyó al ente en cuestión, una acción de protección al consumidor, al tenor de la cual se le otorgaron facultades jurisdiccionales a la Superintendencia, y con miras a asegurar la neutralidad, imparcialidad, autonomía e independencia del ejercicio de las funciones de supervisión e instrucción de la Superintendencia Financiera de Colombia, se ordenó efectuar una reestructuración de la entidad, a fin de lograr que el área encargada de asumir la función jurisdiccional ostentará la debida autonomía de las demás dependencias del organismo.

En concepto 2017073832-002 del 4 de agosto de 2017 la Superintendencia Financiera de Colombia estableció que, “los consumidores financieros cuentan con la posibilidad de poner en conocimiento de la SFC los asuntos contenciosos que surjan con las instituciones sometidas a su

vigilancia para que sean fallados en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez”.

No obstante, además de las funciones atribuidas por el Art 57 de la ley 1480 de 2011 el artículo 24 del Código General del Proceso establece que:

La Superintendencia Financiera de Colombia conocerá de las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público.

Adicional a ello la Superintendencia Financiera de Colombia ejerce las funciones jurisdiccionales que le asignaron los artículos 133, 136 Y 141 de la Ley 446 de 1998, de conformidad con lo establecido en el artículo 74 de la Ley 964 de 2005.

Art 133 Ley 446 de 1998. Delegatura para la Inspección, Vigilancia y control. Competencia. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 897 del Código de Comercio, las Superintendencias Bancaria, de Sociedades o de Valores podrán de oficio efectuar el reconocimiento de los presupuestos de ineficacia previstos en el Libro Segundo del Código de Comercio. Así mismo, a falta de acuerdo de las partes sobre la ocurrencia de dichas causales de ineficacia, podrá una de ellas solicitar a la respectiva Superintendencia su reconocimiento. En relación con las sociedades no vigiladas permanentemente por las referidas entidades, tal función será asumida por la Superintendencia de Sociedades.

Art 136 Ley 446 de 1998: Discrepancia sobre precio de alícuotas. Si con ocasión del reembolso de aportes en los casos previstos en la ley o del ejercicio del derecho de preferencia en la negociación de acciones, cuotas sociales o partes de interés surgen discrepancias entre los asociados, o entre éstos y la sociedad respecto al valor de las mismas, éste será fijado por peritos designados por las partes o en su defecto por el Superintendente Bancario, de Sociedades o de Valores, en el caso de sociedades sometidas a su vigilancia.

Tratándose de sociedades no sometidas a dicha vigilancia, la designación corresponderá al Superintendente de Sociedades.

Art 141 Ley 446 de 1998: Protección de los accionistas minoritarios. Cualquier número de accionistas de una sociedad que participe en el mercado público de valores que represente una cantidad de acciones no superior al diez por ciento (10%) de las acciones en circulación y que no tenga representación dentro de la administración de una sociedad, podrá acudir ante la Superintendencia de Valores cuando considere que sus derechos hayan sido lesionados directa o indirectamente por las decisiones de la Asamblea General de Accionistas o de la Junta Directiva o representantes legales de la sociedad.

En cuanto a las funciones jurisdiccionales que fueron otorgadas a la Superintendencia Financiera de Colombia, es de resaltar que el Decreto 710 de 2012, que modificó el Decreto 4327 de 2005, reguló lo concerniente a la implementación de las funciones jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, no sólo las conferidas a través del artículo 57 de la

Ley 1480 de 2011 sino además las correspondientes a las otorgadas por los artículos 133, 136 y 141 de la Ley 446 de 1998.

De tal suerte que a través del Decreto 710 de 2012 el Gobierno Nacional modificó la estructura de la Superintendencia Financiera de Colombia y creó la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales. Así, el artículo 4° del precitado Decreto definió en cabeza de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales las siguientes labores:

1. Judiciales como: i) adopción de medidas cautelares, designación de auxiliares de la justicia, iii) competencia judicial sobre temas específicos en los términos de la Ley 446 de 1998 y 1480 de 2011, iv) instrucción de todo el proceso judicial –práctica de pruebas, expedición de autos, celebración de audiencias y acuerdos conciliatorios entre otros-, v) notificaciones de las providencias judiciales, vi) expedición de certificaciones judiciales, vii) cumplimiento de las decisiones dictadas en el proceso en los términos de la legislación procesal y viii) elaboración de despachos comisorios. No se debe perder de vista en este punto que el mismo Decreto 710 de 2012 consagra que “...En el cumplimiento de las funciones asignadas, el Superintendente Delegado para Funciones Jurisdiccionales mantendrá en todo momento la independencia tanto de las entidades vigiladas como de las diferentes áreas de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Financiera de Colombia, y contará con las facultades y atribuciones que confiere el Código de Procedimiento Civil a los jueces, la Ley 1480 de 2011 y demás normas aplicables a los procedimientos de su competencia, entre ellas, la de delegar la realización de actuaciones a cargo de la Delegatura...”

2. Funciones de carácter administrativo: i) designación de funcionarios de la dependencia, ii) manejo de la estadística del Juzgado, iii) manejo de la parte archivística de la Delegatura y, iv) velar por el correcto funcionamiento administrativo de la Delegatura.

Por otra parte, el Decreto 711 del 2012 creó la planta de personal de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, la cual es administrada por un Superintendente Delegado, siendo éste nombrado por el Superintendente Financiero y el cual se encuentra bajo su supervisión administrativa como superior jerárquico de la entidad.

En cuanto a las funciones administrativas la Sentencia C 080 de 2006 Magistrado Ponente Humberto Antonio Sierra menciona las diferentes modalidades de supervisión entre las cuales resalta:

la concesión de autorización de funcionamiento para las entidades vigiladas, expedición de autorizaciones para llevar a cabo determinadas actividades, fusiones, transformaciones, apertura de filiales, horarios de servicio, adquisición de activos fijos, regulación mediante la expedición de reglamentos técnicos contabilidad bancaria, determinación de prácticas inseguras, definición de la información que debe brindarse al mercado, sistema de información comercial de centrales de riesgo, de inspección a las entidades vigiladas mediante la realización de visitas, de información consistente en cuidar que los establecimientos sometidos a su vigilancia provean suficiente información al público acerca de su situación y las características de sus productos, de certificación tasa de interés bancario corriente, de elaboración de doctrina por medio de la expedición de conceptos, sancionatorias derivadas de su calidad de ente de alta policía administrativa

encaminadas a mantener y salvaguardar el orden público económico y de prevención consistente en la emisión de órdenes o instrucciones necesarias para que se suspendan de inmediato las prácticas ilegales, no autorizadas o inseguras y se adopten las correspondientes medidas correctivas y de saneamiento cuando la Superintendencia considere que una entidad vigilada está violando sus estatutos o alguna disposición de obligatoria observancia, o esté manejando sus negocios en forma no autorizada o insegura. Tales funciones se ejercen mediante la expedición de actos administrativos.

La misma providencia indica que:

la Superintendencia Financiera, tiene competencia para expedir las siguientes variedades de actos administrativos (i) de carácter general tales como resoluciones, circulares externas o cartas circulares, mediante las cuales se imparten instrucciones a las instituciones vigiladas o se adopten medidas de carácter general, adjuntando la justificación que explica o motiva su expedición ⁵⁶, dentro de las cuales se destacan la Circular Básica Contable y Financiera y la Circular Básica Jurídica, y (ii) actos administrativos particulares, como por ejemplo, aquellos mediante los cuales se ordena la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios de una institución vigilada para su liquidación, se ordene liquidar una entidad aseguradora, se imponga una multa, entre otros.

De la misma manera esta Corporación manifiesta que la Superintendencia Financiera de Colombia a través del Decreto 2739 de 1991 tiene competencia para:

expedir, actos administrativos de carácter general mediante los cuales se permita establecer cuándo una oferta de valores tiene el carácter de oferta pública,

se organice el funcionamiento del Registro Nacional de Valores y de Intermediarios de los mismos, así como los requisitos que deben reunir documentos e intermediarios para ser inscritos en tales registros, señalar los requisitos que deben observarse para que los valores puedan ser inscritos y negociados en las bolsas de valores, se fijen las condiciones de admisión de miembros en la bolsa de valores, se adopten criterios generales que permitan determinar cuáles transacciones deben llevarse a cabo obligatoriamente a través de las bolsas de valores, entre otras; y actos administrativos particulares.

Por último y no menos importante, es necesario resaltar que el Artículo 6 de la Ley 964 de 2005, le otorgó la competencia a la Superintendencia de Valores –hoy en cabeza de la Superintendencia Financiera- impartirles instrucciones a las entidades sujetas a su inspección y vigilancia permanente.

Procedimiento y vía Gubernativa de la Superintendencia Financiera de Colombia

El especialista en el asunto Díaz Rodríguez, en su artículo La Superintendencia Financiera de Colombia y la Reincidencia de las Sanciones Administrativas aborda el asunto del procedimiento y la vía gubernativa bajo los siguientes parámetros, mismos que deberán ser acompañados con las modificaciones que introdujo el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, teniendo en cuenta, eso sí, que el trabajo del tratadista en cita, se apuntala únicamente en lo normado en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y en especial en el artículo 208 de dicha norma, canon que aún se encuentra vigente, pues no fue derogado expresa o tácitamente, por el CPACA, sino que con la concurrencia de este nuevo compendio

normativo, se debe interpretar bajo el crisol que apareja la disposición pretérita que, itérese, no perdió vigencia:

- Contra la resolución que imponga cualquier sanción procede únicamente el recurso de apelación, ante el inmediato superior del funcionario que expidió dicho acto. Para estos efectos, el inmediato superior de los Superintendentes Delegados y de los Superintendentes Delegados Adjuntos es el Superintendente Financiero.
- Contra la sanción impuesta por la renuencia a suministrar información o documentos requeridos por la Superintendencia Financiera de Colombia en desarrollo de investigaciones administrativas, solamente procede el recurso de reposición.
- Contra los actos que decreten las pruebas solicitadas y los que las decreten de oficio, no procede recurso alguno.
- Contra el acto que niegue total o parcialmente las pruebas solicitadas por el recurrente procede únicamente el recurso de reposición.
- Contra actos administrativos que decreten medidas cautelares sólo procede el recurso de reposición, de acuerdo con lo plasmado en el artículo 335 del EOSF.
- Contra las sanciones que imponga el Superintendente Financiero, sólo procede el recurso de reposición.
- Contra la orden de constituir provisiones o de reservas para cubrir posibles pérdidas en el valor de sus activos sólo procederá el recurso de reposición, que no suspenderá el cumplimiento inmediato de la orden, esto al tenor de lo delimitado en el artículo 326, numeral 2, literal 1, del EOSF.
- Los recursos de reposición y de apelación deben presentarse personalmente ante la Secretaría General de la Superintendencia Financiera de Colombia, Juez o Notario, por

escrito por el interesado, su representante o apoderado debidamente facultado. Los mismos podrán presentarse en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación del respectivo acto, acompasando la norma especial – art. 208 EOSF- con lo delimitado en el artículo 76 de la ley 1437 del año 2011.

- El recurso de queja puede presentarse dentro de los (5) cinco días hábiles siguientes a la notificación de la decisión que niega el recurso de apelación, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la citada providencia.
- En los recursos se debe indicar el nombre del recurrente, sustentarse con los motivos de inconformidad, relacionar las pruebas que se pretenden hacer valer y señalar la dirección para notificaciones.
- Si el recurrente actúa a través de apoderado, éste deberá ostentar la calidad de abogado en ejercicio.
- Si el escrito del recurso no se presenta con los requisitos señalados, el funcionario competente debe rechazarlo
- Los recursos de reposición y de apelación deben resolverse de plano, a menos que al interponerse este último se solicite la práctica de pruebas o que el funcionario que debe decidir considere necesario decretarlas de oficio.
- El término para resolver los recursos es de dos (2) meses contados a partir de su presentación, plazo que se interrumpirá mientras dure la práctica de pruebas.
Transcurrido este plazo sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión es negativa (silencio administrativo negativo).
- La ocurrencia del silencio negativo no le impide al funcionario competente decidir el recurso, siempre que el particular no haya acudido a la jurisdicción de lo contencioso

administrativo y se haya notificado a la Superintendencia Financiera de Colombia el auto admisorio de la respectiva demanda.

- Los recursos de vía gubernativa se conceden en el efecto suspensivo, por lo que los actos administrativos impugnados no surten ningún efecto jurídico mientras tales recursos se deciden; salvo las excepciones que obran de manera expresa en la ley.

Podría decirse que los actos administrativos realizados por la Superfinanciera consisten en delegar funciones sobre respectivas áreas, encaminadas a suplir funciones específicas de la Superintendencia Financiera, en torno de los antecedentes jurisprudenciales descritos anteriormente es oportuno recordar que inicialmente las competencias administrativas surgen de la ley y ésta las puede asignar a los organismos cuya creación le está atribuida constitucionalmente; así mismo las puede redistribuir (Principio de la distribución legal de competencias) en función de los objetivos generales que la propia ley señale en cada caso (Corte Constitucional, Sentencia C-205, 2005). Encontrándose entonces entre sus principales funciones administrativas la delegación de funciones, según el decreto 4327 de 2005 en el momento existen las siguientes delegaturas.

Superintendente Financiero de Colombia.

Oficina Asesora de Planeación.

Oficina de Control Interno.

Oficina de Control Disciplinario.

Dirección de Investigación y Desarrollo.

Subdirección de Metodologías de Supervisión y Mejores Prácticas de Gobierno Corporativo.

Subdirección de Análisis e Información.

Subdirección de Coordinación Normativa.

Subdirección de Estudios Económicos y Análisis de Riesgos.

Dirección Jurídica.

Subdirección de defensa Jurídica

Subdirección de Coordinación Normativa.

Subdirección de Doctrina

Delegatura para protección al Consumidor Financiero y Transparencia.

Dirección de Conductas del Sector Financiero.

Dirección de Protección al Consumidor Financiero.

Dirección de Prevención del Ejercicio Ilegal de la Actividad Financiera, Aseguradora y del Mercado de Valores.

Delegatura para Funciones Jurisdiccionales.

Superintendente Delegado adjunto para Supervisión de Riesgo.

Funciones comunes de los Superintendentes Delegados para Supervisión por Riesgos.

Funciones comunes de las Direcciones de Riesgos.

Superintendente Delegado para riesgo de Crédito y de Contraparte.

Direcciones de Riesgo de Crédito y de Contraparte Uno y Dos.

Superintendente Delegado para supervisión de Riesgos de Mercados y Liquidez.

Dirección de Riesgos de Mercados y Liquidez Uno y Dos.

Superintendente Delegado para Riesgos Operativos.

Dirección de Riesgos Operativos Uno y Dos.

Superintendente Delegado para riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo.

Dirección de Prevención y Control de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo.

Superintendente Delegado adjunto para Supervisión de Intermediarios Financieros y Seguros.

Funciones Comunes de los Superintendentes Delegados para Supervisión de Intermediarios Financieros y Seguros.

Funciones comunes de las Direcciones para supervisión de Intermediarios Financieros y Seguros.

Funciones comunes de las Direcciones Legales de Intermediarios Financieros y Seguros.

Superintendente Delegado para Seguros.

Dirección de Seguros Uno y Dos.

Dirección Legal de Seguros.

Superintendente Delegado para Intermediarios Financieros uno y Superintendente Delegado para Intermediarios Financieros dos.

Direcciones para Intermediarios Financieros A y B.

Dirección Legal de Intermediarios Financieros.

Superintendente Delegado adjunto para Supervisión de Emisores Administradores de Activos e Intermediarios de Valores.

Funciones Comunes de los Superintendentes Delegados para Intermediarios de Valores y Otros Agentes, Fiduciarias y Pensiones.

Funciones comunes de las Direcciones para Supervisión de Emisores, Administradores de Activos e Intermediarios de Valores.

Funciones comunes de las Direcciones Legales para Supervisión de Emisores, Administradores de Activos e Intermediarios de Valores.

Superintendente Delegado para Intermediarios de Valores y otros Agentes.

Dirección de Intermediarios de Valores y Organismos de Autorregulación.

Dirección de Proveedores de Infraestructura y Otros Agentes.

Dirección Legal de Intermediarios de Valores y Otros Agentes.

Superintendente Delegado para Emisores y otros Agentes.

Dirección de Acceso al Mercado de Valores.

Dirección de Supervisión a Emisores.

Superintendente Delegado para Fiduciarias.

Dirección de Fiduciarias.

Dirección Legal de Fiduciarias

Superintendente Delegado para Pensiones.

Dirección de Ahorro Individual y Prima Media Uno y Dos.

Secretaria General.

Dirección de Tecnología.

Subdirección de Sistemas de Información.

Subdirección de Operaciones.

Subdirección de Talento Humano.

Subdirección Administrativa.

Subdirección Financiera.

Órganos de Coordinación.

Comité de Posesiones.

Comisión de Personal.

Comité de Coordinación del Sistema de Control Interno.

Censuras Constitucionales a la Política de Atribución de Funciones Jurisdiccionales y Administrativas a la Superintendencia Financiera de Colombia

Se ha demandado por inconstitucional que un ente como lo es la Superintendencia con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio, tenga funciones jurisdiccionales, siendo un ente adscrito a un ministerio, en el caso de la Superintendencia Financiera de Colombia, al ser parte de la rama del poder ejecutivo, debería considerarse que siendo un ente perteneciente al Poder Ejecutivo sólo podría tener funciones administrativas, al analizar la normativa, incluso las funciones propias de la superintendencia Financiera de Colombia SFC estas se encuentran encaminadas a ser más y más de tipo jurisdiccional, que de tipo administrativo.

Como ejemplo tenemos la Sentencia C-156 de 2013, entre muchas otras que están contenidas dentro de la misma sentencia, donde el actor interpone Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 199 de la Ley 1450 de 2011 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014” al estimar que se incurrió en su expedición en vicios de forma y de fondo que vulneran los artículos 113, 116, 157, 209, 210, 228 y 339 de la Constitución Política, así como los artículos 20 y 21 de la Ley 152 de 1994 - Ley orgánica del Plan Nacional de Desarrollo-, y los artículos 94 a 111, 156, 158, 164 y 207 de la Ley 5 de 1992.

Entre los vicios de fondo, el demandante señaló:

1) Violación del principio de separación de poderes. En concepto del actor, el precepto demandado traslada al Ministerio de Justicia las funciones jurisdiccionales que la ley ha otorgado a las Superintendencias de Industria y Comercio, Financiera y de Sociedades, “de acuerdo con la Ley 446 de 1998 en materia de liquidación de entidades

financieras; aquellas relacionadas con los procesos de insolvencia de las personas naturales no comerciantes previstas en la Ley 1380 de 2010; y las que la Ley 1098 de 2006 confiere a defensores y comisarios de familia.

Indica, así mismo, que las competencias se desarrollarán con sujeción a los procedimientos vigentes para el efecto, pero a prevención respecto de las entidades que actualmente ostentan su titularidad. Así mismo se señala que el reglamento debe establecer los mecanismos para garantizar la independencia e imparcialidad de la dependencia encargada de realizar las funciones jurisdiccionales en el seno de la entidad; Esta regulación, a su juicio, vulnera el principio de separación de poderes, comoquiera que (i) genera una indebida acumulación de poderes en cabeza del Ministro; (ii) los ministerios, por su evidente significado político, como parte esencial de la estructura administrativa, son incompatibles estructuralmente con el ejercicio de las funciones jurisdiccionales; y (iii) la ley solo puede atribuir funciones jurisdiccionales (Sentencia, 2013) a las autoridades administrativas de carácter técnico.

2) Violación de los principios que rigen la función administrativa: Según la argumentación de la demanda, la asignación de funciones judiciales al Ministerio de Justicia desconoce de las condiciones de especialidad, tecnicidad y conocimiento necesarias para que una atribución de esta naturaleza resulte acorde con la Constitución, en particular con su artículo 209, el cual prescribe que las competencias legalmente atribuidas a las superintendencias o comisiones de regulación deben realizarse de manera celerе, eficaz y eficiente, bajo los principios de delegación, desconcentración y descentralización.

3) Violación del principio de proscripción de duplicidad de funciones. El artículo demandado atribuye al Ministerio de Justicia, a prevención, las competencias atribuidas a las Superintendencias de industria y Comercio y Financiera, así como a las Comisarías de Familia, por lo que se trata de funciones jurisdiccionales disímiles que se atribuyen de manera genérica al referido Ministerio, por lo tanto, no se cumplen los requerimientos necesarios para que dicha función pueda ser válidamente atribuida a dicho órgano.

Finalmente, la Corte se pronuncia indicando que la atribución de funciones jurisdiccionales a autoridades administrativas constituye una tendencia común en el derecho comparado, la cual está destinada a la descongestión de la administración de justicia.

La Corporación analizó por separado las atribuciones asociadas al conocimiento de contravenciones especiales, y comenzó por destacar la importancia de interpretar el artículo 116 de la Carta Política de manera armónica con los artículos 113 y 2° de la Constitución.

En ese marco recordó la Corporación que, de acuerdo con el artículo 113, los órganos del Estado tienen funciones separadas, pero deben colaborar armónicamente para obtener los fines estatales según fueron definidos en el artículo 2° de la Carta Política, de manera que la separación de funciones entre las ramas del poder público no es absoluta ni configura ámbitos de acción “exclusivos, rígidos e impermeables”. Esa separación de funciones se manifiesta, en cambio, como un equilibrio destinado a impedir la concentración y el abuso del poder, y en la concurrencia de esfuerzo “con miras al logro de metas comunes”, como lo evidencia la atribución de funciones jurisdiccionales excepcionales a otras ramas del poder público, como aquellas previstas en los artículos

174 y 178 de la Carta en relación con el Congreso de la República. (Corte Constitucional, Sentencia C-156, 2013)

Esta crítica, plasmada en la demanda de constitucionalidad que se referencia, se ha expresado en relación con las funciones jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera, sin duda alguna demuestran el recelo que ha generado y sigue generando en el mundo jurídico que una entidad de naturaleza principalmente administrativa éste investida de las relatadas funciones de juzgamiento de algunas cuestiones; empero, todos estos escollos han sido sorteados por la corte constitucional, corporación que una y otra vez ha predicado a la Carta Política de esta delegación de funciones, bajo el amparo de argumentos tanto teóricos desde el prisma orientador de la interpretación constitucional, como instrumentales, como lo es la descongestión judicial y, uno que he considerado principal y altamente benéfico para los efectos de la propia administración de justicia, la especialización en esta clase de procedimientos que genera, a no dudarlo, un mejor proceder en la resolución de los conflictos.

Dificultades y Restricciones de las decisiones jurisdiccionales y administrativas de la Superintendencia Financiera de Colombia

El legislador señaló unos criterios excluyentes de competencia de la Superintendencia Financiera de Colombia, al excluir de su conocimiento los procesos ejecutivos y las acciones de carácter laboral. Así mismo, se excluyó de la competencia de la Superintendencia Financiera de Colombia lo correspondiente al juzgamiento de delitos e instrucción de sumarios – adelantamiento de investigaciones- cumpliéndose a cabalidad el requisito establecido tanto por el artículo 116 de la Constitución Política de 1991 como por la doctrina constitucional desarrollada en el punto anterior. (SFC, 2000)

Mírese pues, como a pesar del apego a la Carta Magna de esta clase de funciones a la Superintendencia Financiera de Colombia, tal función en manera alguna puede pensarse irrestricta, o sin limitaciones, bajo el diáfano entendido que obran situaciones que solo pueden ser saldadas y conocidas para su resolución por un Juez, como por ejemplo los asuntos que citan en el párrafo precedente, mismos que por su alta incidencia en los derechos de las personas, o mejor, por la factibilidad de afectar las garantías más preponderantes, han de estar reservadas a la rama jurisdiccional, lo cual dota, además, de un mayor especialidad a los asuntos cognoscibles por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, al paso que brinda mayor seguridad jurídica al ciudadano que se ve abocado a un problema de esta índole.

Conclusiones

Después de analizar las diferentes posturas sobre las discrepancias de las funciones jurisdiccionales y administrativas de la Superintendencia Financiera en Colombia y tener en cuenta principalmente las funciones jurisdiccionales desde un punto de vista ético, es común llegar a pensar que las funciones jurisdiccionales van en contravía de la división de poderes y llegar a pensar que es contraproducente para un Estado Social de Derecho como lo es el Colombiano, por lo que se puede deducir que si un poder público controle funciones de manera especial de otra rama sea improcedente, pero la Corte Constitucional ha desarrollado una postura de “pesos y contrapesos” permitiendo que a nivel excepcional y sólo bajo ciertos parámetros, es permitido que una rama del poder público controle funciones excepcionalmente, para permitir la descongestión y el acceso pronto a la justicia, sin que llegare a suceder excesos de poder o poner uno de los poderes de forma superior a otro.

Al analizar las funciones de la Superintendencia Financiera en Colombia encontramos que sus funciones son en su mayoría jurisdiccionales, pero no es por capricho, o por pretender que se le quiten atribuciones a la rama judicial del poder público, esto se hace para que los usuarios tengan un pronto acceso a la justicia, y no pasar por toda la tramitología de un proceso jurisdiccional, tampoco se incurre en vías de hecho o ilegales o violatorias del debido proceso, por ser juez y parte, amén de que se trata de un ente de control financiero que tiene como consigna velar por el bienestar de los usuarios finales y no de este sector, todo esto funge como base para explicar las razones por las que la Superintendencia Financiera tiene estas funciones y se asevera, con vehemencia, que esto no es solo constitucional, sino además altamente provechoso.

Referencias Bibliográficas

- Barajas, C.M. (2012). Atribuciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Sociedades: características, críticas y dificultades. p.p 3-42. Recuperado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/emerca/article/view/3332/3339>
- Cardona, G. B. (2014). Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia: análisis desde la regulación de protección al consumidor. *Revista digital de derecho Administrativo*, 141-166. Recuperado de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/Deradm/article/view/3997>
- Constitución Política de Colombia [Const]. Artículo 116. 6 de julio de 1991 (Colombia).
- Congreso de la república, (12 de octubre de 2011) Artículo 57. Ley 1480.
- Congreso de la república, (07 de julio de 1998) Artículo 133,136,141. Ley 446.
- Congreso de la república, (8 de julio de 2005) Artículo 74. Ley 965.
- Congreso de la república, (12 de julio de 2012) Artículo 57. Ley 1564.
- Congreso de la república, (18 de enero de 2011) Artículo 76. Ley 1437.
- Corte Constitucional Colombia. Sentencia C 592/92. (M.P. Fabio Morón Díaz; 7 de diciembre de 1992).
- Corte Constitucional Colombia. Sentencia C 212/94 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo; 28 de abril de 1994).
- Corte Constitucional Colombia, Sentencia C 1143/00. (M.P. Carlos Gaviria Díaz; 30 de agosto de 2000).
- Corte Constitucional Colombia, Sentencia C 1641/00. (M.P. Alejandro Martínez Caballer; 29 de noviembre de 2000).
- Corte Constitucional Colombia, Sentencia C 415/02. (M.P. Eduardo Montealegre Lyneet; 28 de mayo de 2002).
- Corte Constitucional Colombia, Sentencia C 1072/02. (M.P. Fabio Morón Díaz; 3 de diciembre de 2002).

Corte Constitucional Colombia, Sentencia C 205/05. (M.P. Jaime Córdoba Triviño; 8 de marzo de 2005).

Corte Constitucional Colombia, Sentencia C 156/13. (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; 20 de marzo de 2013).

Corredor, H y Paz, A. Reflexiones sobre las funciones de la Superintendencia Financiera de Colombia (2016). Vol.12, no. 1, p.p 174-200. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/entra/v12n1/v12n1a13.pdf>

Díaz. R. A (2012). La Superintendencia Financiera de Colombia y la reincidencia de las sanciones administrativas. Recuperado de <https://repository.unilibre.edu.co/handle/10901/6399>

Presidente de la Republica, (2 de abril de 1993). Ley 663.

Superintendencia Financiera de Colombia. (04 de Agosto de 2017). *FUNCIÓN JURISDICCIONAL, FUNDAMENTO LEGAL* . Obtenido de Concepto 2017073832-002 del 4 de agosto de 2017:
<https://www.superfinanciera.gov.co/descargas?com=institucional&name=pubFile1025896&downloadname=2017073832.docx>

Superintendencia Financiera de Colombia. (13 de Septiembre de 1999). *Doctrinas y Conceptos Financieros 1999*. Obtenido de Concepto No. 1999049875-1. Septiembre 13 de 1999.
Director Jurídico:
<https://www.superfinanciera.gov.co/jsp/loader.jsf?lServicio=Publicaciones&lTipo=publicaciones&lFuncion=loadContenidoPublicacion&id=18513&dPrint=1>