



Al contestar cite el No. 2024-01-570648

Versión Pública

Tipo: Salida Fecha: 18/06/2024 10:14:13 AM
Trámite: 155019 - SANCIÓN POR SAGRILAF
Sociedad: 800112214 - BIG PASS SAS Exp. 37517
Remitente: 240 - DIRECCION DE CUMPLIMIENTO
Destino: 515 - GRUPO DE NOTIFICACIONES ADMINISTRATIVAS
Folios: 21 Anexos: NO
Tipo Documental: RESOLUCION Consecutivo: 240-009632

RESOLUCIÓN

Por la cual se impone una sanción

EL DIRECTOR DE CUMPLIMIENTO (E)

En uso de sus atribuciones legales y en especial las previstas en el artículo 23, numeral 23.7. de la Resolución No. 100-000040 de 2021¹ y el artículo 12 numeral 12.2 de la Resolución 100-000041 de 2021² de la Superintendencia de Sociedades y

CONSIDERANDO

PRIMERO – COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 82, 83, 84, 85 y 86 de la Ley 222 de 1995, la Superintendencia de Sociedades (en adelante, la "Superintendencia" o la "Entidad") es competente para adelantar el presente proceso administrativo sancionatorio por la presunta vulneración de lo dispuesto en el Capítulo X de la Circular Básica Jurídica, Circular 100-000016 de 2020³ (en adelante, el "Capítulo X") por parte de la sociedad **BIG PASS S.A.S** (en adelante "Big Pass", "la Sociedad" o "la Compañía"), identificada con NIT. 800112214.

SEGUNDO – ANTECEDENTES

2.1. Esta Superintendencia, por medio del documento con número de radicado 2024-01-978605⁴ del 05 de diciembre de 2023, le notificó a la Sociedad sobre la apertura de un proceso administrativo sancionatorio por el presunto incumplimiento de las disposiciones del Capítulo X de la Circular Básica Jurídica.

2.2. Esta Superintendencia, por medio de la Resolución 240-000410⁵ del 31 de enero de 2024, resolvió:

"ARTÍCULO PRIMERO. - DECRETAR la apertura de la investigación administrativa tendiente a determinar el presunto incumplimiento de la Sociedad BIG PASS S.A.S. identificada con NIT 800112214 a las órdenes impartidas por la Superintendencia de Sociedades en el Capítulo X de la Circular Básica Jurídica, de conformidad con lo expuesto en el presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. - FORMULAR CARGOS a BIG PASS S.A.S., identificada con NIT 800112214 en los términos descritos en la parte considerativa del presente acto administrativo y conforme los fundamentos fácticos y jurídicos allí descritos."

Los cargos a la Sociedad fueron los siguientes:

¹ Modificado por el artículo 5 de la Resolución 100-001881 del 10 de febrero de 2022.

² Modificado por el artículo 3 de la Resolución 100-001882 del 10 de febrero de 2022.

³ Modificada parcialmente por la Circular Externa 100-000004 y la Circular Externa 100-000015 de 2021.

⁴ Con número de consecutivo 240-328177

⁵ Con número de radicado 2024-01-041950

"Primer cargo. La Sociedad no habría aprobado el sistema SAGRILAFI conforme a lo establecido en el numeral 5.1.4.1. del Capítulo X de la Circular Básica Jurídica.

Segundo cargo. La Sociedad no habría identificado, evaluado y controlado el riesgo de LA/FT/FPADM en los términos de los numerales 5.2, 5.2.1, 5.2.2, 5.2.3 y 5.2.4 del Capítulo X."

2.3. La Sociedad, por medio del Representante Legal [REDACTED] presentó descargos el 29 de febrero de 2024⁶ y el 01 de marzo de 2024⁷, estando dentro del término procesal oportuno para su presentación.

2.4. Esta Superintendencia, mediante Resolución 240-006617⁸ del 02 de abril de 2024, resolvió lo siguiente:

"PRIMERO - DECRETAR e incorporar las pruebas documentales aportadas por el señor [REDACTED] Representante Legal Principal de la Sociedad **BIG PASS S.A.S.** identificada con el NIT 800.112.214, a través de los escritos presentados el 29 de febrero de 2024¹⁴ y el 01 de marzo de 2024¹⁵ y señaladas en el numeral 2.2 de la parte considerativa del presente documento, para que sean incorporadas a la actuación, tal como se indica en la parte motiva de este documento.

PARÁGRAFO. Igualmente se aclara que se tendrán como prueba todos los documentos que obren en el expediente de la Sociedad, que guarden relación con los hechos y circunstancias materia de investigación.

(...)

TERCERO - CORRER TRASLADO a la Sociedad por el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de la presente resolución, para que procedan a presentar los respectivos alegatos de conclusión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011."

2.5. El 05 de abril de 2024, la Sociedad fue notificada del anterior acto administrativo, como consta en la siguiente imagen:

⁶ Vid. Número de radicado 2024-01-101270.

⁷ Vid. Número de radicado 2024-01-103901.

⁸ Vid. Número de radicado 2024-01-171952

SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A.S Certifica que ha realizado por encargo de Notificaciones Electronicas Supersociedades identificado(a) con NIT 899999086-13 el servicio de envio de la notificación electrónica, a través de su sistema de registro de ciclo de comunicación Emisor-Receptor.

Según lo consignado los registros de SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A.S el mensaje de datos presenta la siguiente información:

Resumen del mensaje

Id mensaje: 397723
Emisor: notificacioneselectronicas@supersociedades.gov.co
Destinatario: contabilidad-co@edenred.com - contabilidad-co
Asunto: AMBR 2024-01-171952
Fecha envio: 2024-04-05 09:35
Estado actual: Acuse de recibo

Trazabilidad de notificación electrónica

Evento	Fecha Evento	Detalle
<p>Estampa de tiempo al envío de la notificación</p> <p>El mensaje de datos se tendrá por expedido cuando ingrese en un sistema de información que no esté bajo control del iniciador o de la persona que envió el mensaje de datos en nombre de éste - Artículo 23 Ley 527 de 1999.</p>	<p>Fecha: 2024/04/05 Hora: 09:43:53</p>	<p>Tiempo de firmado: Apr 5 14:43:53 2024 GMT Política: 1.3.6.1.4.1.31304.1.1.2.6.0.</p>
<p>Acuse de recibo</p> <p>Con la recepción del presente mensaje de datos en la bandeja de entrada del receptor, se entiende que el destinatario ha sido notificado para todos los efectos legales de acuerdo con las normas aplicables vigentes, especialmente el Artículo 24 de la Ley 527 de 1999 y sus normas reglamentarias.</p>	<p>Fecha: 2024/04/05 Hora: 09:44:25</p>	<p>Apr 5 09:44:25 cl-t205-282cl postfix/smtp[421]: 19E3512482C8: to=<contabilidad-co@edenred.com>, relay=mx-a-002aaa01.gslb.pphosted.com[91.2 07.212.226]:25, delay=32, delays=0.15/0/28/3.9, dsn=2.0.0, status=sent (250 2.0.0 3x9enbrbvj-1 Message accepted for delivery)</p>

2.6. Vencido el término establecido en el numeral tercero de la Resolución 240-006617⁹, la Sociedad no presentó alegatos de conclusión.

TERCERO – ARGUMENTOS QUE SUSTENTAN LOS DESCARGOS

Con el fin de dar garantía al derecho de defensa y contradicción, se tendrán en cuenta los descargos presentados en el presente análisis de la determinación de la responsabilidad administrativa:

3.1. Allanamiento de los cargos

La Sociedad manifiesta de manera expresa la aceptación de los cargos formulados por esta Superintendencia.

3.2. Sobre el acta de la junta directiva 26 del 25 de mayo de 2021

La Sociedad manifiesta que acepta este cargo y solicitan que se estime como un incumplimiento formal, teniendo en cuenta que la Resolución establece que hay una ausencia de evidencia explícita de aprobación.

⁹ Vid. Número de radicado 2024-01-171952

Manifiestan que la voluntad de la Sociedad en materia de aprobación del SAGRILAFT se materializó en hechos reales y concretos.

3.3. Sobre la matriz de riesgos

La Sociedad manifiesta que se anexa la nueva matriz de riesgos en donde (i) se incrementó el número de controles (ii) se incorporaron distintos niveles de riesgo (iii) se determinó el nivel de riesgo residual y (iv) se ajustó la redacción de los riesgos.

3.4. Actuación diligente por parte de la sociedad al poner en marcha el SAGRILAFT y haber corregido la matriz de riesgos

La Sociedad manifiesta que puso en marcha de manera inmediata el SAGRILAFT y la matriz fue corregida antes de la formulación de los cargos. Por lo tanto, consideran que la aceptación de los cargos, la oportuna implementación del SAGRILAFT y la corrección de la matriz de riesgos sean tenidas en cuenta como atenuantes de la responsabilidad y, por consiguiente, como factores esenciales de adopción de una sanción no superior a un llamado de atención de conformidad con el numeral 6 del artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

3.5. Con respeto al acta no se sanciona un incumplimiento normativo sino una imprecisión de carácter meramente formal

La Sociedad cita un caso en donde, esta Superintendencia impuso una multa de 8 SMLMV a una Sociedad que al momento de la visita no contaba con un SAGRILAFT implementado. Argumentan que, si bien los hechos argumentados en dicha resolución no son aplicables para la Sociedad debido a que este si tenía en marcha un SAGRILAFT, la sanción que se debe implementar debe ser un simple llamado de atención ya que lo que está reprochando es una imprecisión de carácter meramente formal.

3.6. Ausencia de agravantes

Solicita que se tengan en cuenta los siguientes argumentos siguiendo lo establecido en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo:

1. No se ha generado daño a los intereses jurídicos tutelados

Argumenta que no existe prueba que se haya causado daño alguno a los intereses jurídicos tutelados sino, lo contrario, manifiestan que hay pruebas suficientes para argumentar que no se causó daño a los intereses jurídicos tutelados gracias a la oportuna puesta en marcha del SAGRILAFT.

2. No existe beneficio económico

Manifiestan que no hubo un beneficio económico.

3. No existe reincidencia

Manifiestan que no hubo reincidencia en la acción ya que no hay sanción previa por hechos similares en contra de la Sociedad.

4. No ha habido resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión, ni renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente

La Sociedad manifiesta que no ha habido resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora. Así mismo, manifiestan que no existió renuencia en el acatamiento de lo ordenado por la Superintendencia de Sociedades, dado que la Sociedad colaboró con el desarrollo de la verificación *extra situ* y estuvo atento a responder todos los requerimientos por parte de esta Superintendencia.

Resalta la colaboración que tuvo la Sociedad con esta Superintendencia en la etapa previa a la formulación del pliego de cargos cuando se solicitó él envió de la información para verificar el cumplimiento del SAGRILAFT. Concluyen que esta participación fue tan eficaz que la Superintendencia de Sociedades no vio la necesidad de realizar una inspección *in situ* para formular el pliego de cargos.

5. No se ha presentado utilización de medios fraudulentos o de persona interpuesta

Establece la Sociedad que no se utilizaron medios fraudulentos o de persona interpuesta.

3.7. De la prudencia

La Sociedad manifiesta que, de acuerdo con el artículo 50 numeral 6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la actuación prudente de la Sociedad debe ser considerada como un atenuante en el momento de imponer la sanción correspondiente.

La Sociedad establece que se debe tener en cuenta que, dentro de los procedimientos establecidos desde el anuncio de la implementación del SAGRILAFT el 25 de mayo de 2021, realizó las siguientes actuaciones destinadas a cumplimiento de la obligación establecida en el Capítulo X: (i) designó a sus oficiales de cumplimiento principal y suplente y (ii) ha cumplido los protocolos de conocimiento de contrapartes y ha realizado sus operaciones y negocios con seguridad razonable¹⁰.

La Sociedad adjunta varias pruebas en el documento encaminadas a demostrar que esta ha sido completamente diligente en el desarrollo del SAGRILAFT y ha implementado las medidas determinadas.

Establece la Sociedad que, en las tres sucesiones de correos adjuntados, se puede observar como desde el anuncio de la adopción del SAGRILAFT se dio inicio al examen de alertas.

Como se ha destacado, estas gestiones relacionadas con el anticipado inicio de la adopción del Sistema y en materia de análisis de incrementos relevantes en información financiera; cruce de listas; capacitación y examen de múltiples alertas, constituyen apenas una muestra de las gestiones efectivamente

¹⁰ Esto se puede verificar, según la Sociedad, con la copia del manual de SAGRILAFT, informe del Oficial de Cumplimiento presentado a la Junta Directiva, Reportes de AROS y ROS en el 2022 y 2023 y el registro de las capacitaciones realizadas en el 2022 y 2023.

realizadas desde el anuncio de la adopción de nuestro SAGRILAFT el 25 de mayo de 2021.

3.8. Petición final

La Sociedad solicita que, de acuerdo con los argumentos planteados, la sanción que se imponga no sea superior a un llamado de atención.

CUARTO – CONSIDERACIONES PARA MEJOR RESOLVER.

4.1. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR.

4.1.1. Supervisión societaria en materia de prevención de riesgos de LA/FT/FPADM.

Considera esta instancia administrativa, relevante y conveniente realizar algunas consideraciones respecto de la importancia capital que tiene para la Superintendencia de Sociedades el ejercicio de la facultad de supervisión en materia de prevención del riesgo de lavado de activos, financiación del terrorismo y financiamiento a la proliferación de armas de destrucción masiva (en adelante: “riesgo LA/FT/FPADM”) en procura de la adecuada tutela al orden público económico y en cumplimiento estricto a los deberes misionales, las normas jurídicas sustanciales y las disposiciones de derecho internacional público, tanto de *hard law* como de *soft law*, que conminan a los Estados a prevenir y luchar contra estos flagelos.

Así pues, no solo se advierte la necesidad de supervisar el cumplimiento del régimen de autocontrol y gestión del riesgo de LA/FT/FPADM y sancionar su incumplimiento, sino que lo descrito en este acápite busca ser, en sí mismo, una forma de prevención específica que pueda concienciar a la Sociedad acerca de la relevancia de acatar los postulados del Capítulo X de la Circular Básica Jurídica a fin de precaver futuros incumplimientos, pues, entiende esta Dirección, los actos administrativos son una forma de instruir a los administrados, precaver futuros incumplimientos y son el medio por excelencia de manifestar la voluntad de la administración.

Las disposiciones jurídicas que regulan y fijan los estándares de la lucha contra los fenómenos de LA/FT/FPADM son bastante particulares por su aceleradísima evolución, desconocida para cualquier otro ámbito de intervención del tradicional derecho sancionador e incluso del derecho penal económico¹¹.

Amén de lo anterior, dentro del Sistema Internacional en los últimos 30 años aumentó notoriamente el desarrollo de acciones positivas con miras a proscribir todo aquel conjunto de operaciones tendientes a vincular a la economía de los países activos de procedencia ilícita y los posteriores actos de simulación

¹¹ Amén de la vertiginosidad del auge de estas conductas fue necesario en 1989 crear un ente intergubernamental cuyo mandato fuese, justamente, fijar rápidamente estándares y promover la implementación efectiva de medidas legales, regulatorias y operativas para combatir las conductas antijurídicas previamente descritas. En términos de Ramírez Barbosa y Ferré Olivé, la evolución internacional en la lucha contra los delitos de LA/FT/FPADM ha sido instada principalmente desde el GAFI, ejemplo de ello es que cada país haya implementado en su legislación interna sus nuevos “entramados normativos”. Vid. Ramirez Barbosa, P.A & Ferré Olivé, J.C. (2021). La prevención del lavado de activos y la financiación del terrorismo desde el cumplimiento normativo. En. P. A. Ramírez Barbosa, Compliance, derecho penal corporativo y buena gobernanza empresarial (Segunda ed., págs. 197-225). Bogotá D.C. Tirant lo Blanch.

respecto de su origen para darles apariencia de legalidad, así como aquella captación de fondos y su destinación para llevar a cabo actividades terroristas.

Los instrumentos jurídicos que han sido proferidos para regular estas conductas dentro del Derecho de Gentes han variado de intensidad, desde la concreción de diferentes tratados en el sistema universal de naciones¹², pasando por convenciones regionales¹³, diversas resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas¹⁴ y el establecimiento de estándares en materia de prevención¹⁵, dentro de los cuales destacan las 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI)¹⁶, la practica ulteriormente seguida por sus Grupos Regionales¹⁷ y las directrices del Fondo Monetario Internacional¹⁸.

Así, como consecuencia de la globalización vertiginosa, de los usos establecidos por los operadores económicos privados, de los delitos que trascienden fronteras, la transnacionalidad de los negocios, la existencia de paraísos fiscales y la ineficacia del derecho penal para acompañarse con la galopante evolución de conductas antijurídicas de alcance transnacional, los operadores jurídicos han dado cuenta de la imperiosa necesidad de establecer un marco normativo que propenda por tutelar las sanas relaciones económicas mundiales y el desarrollo siempre rápido e indemne del *ius mercatorium* en tutela del sector real de la economía.

Los nuevos procesos de construcción normativa han trascendido las fuentes tradicionales de producción del derecho, en esa medida, las recomendaciones

¹² La Convención de Viena de 1988, reconoce expresamente la existencia de una relación entre el lavado de activos y otras conductas delictivas y la Convención de Palermo contra Delincuencia Organizada Transnacional organizada por Naciones Unidas en el año 2000.

¹³ Vid. Convención Interamericana contra el Terrorismo, aprobada por Colombia mediante 898 de 2004, Convenio del Consejo de Europa sobre Blanqueo de Capitales, entre otros.

¹⁴ El Consejo de Seguridad ha expedido un notable número de Resoluciones que instan a los Estados a la lucha frontal contra los delitos de LA/FT/FPADM en los términos de las Recomendaciones GAFI precitadas. Sobre el particular, pueden verse principalmente la Resolución 1267 (1999) y la Resolución 1373 (2001) así como las Resoluciones: 1333 (2000), 1363 (2001), 1390 (2002), 1452 (2002), 1455 (2003), 1526 (2004), 1617 (2005), 1730 (2006), 1735 (2006), 1822 (2008), 1904 (2009), 1988 (2011) y 1989 (2011). En lo que a FPADM se refiere, se destaca el contenido de las Resoluciones 1540 (2004), 1673 (2006), 1810 (2008), 2325 (2016), 2325 (2016), que exhortan a los Estados a tipificar el financiamiento a la producción de armas de destrucción masiva, a ejecutar medidas relacionadas específicamente con armas biológicas, químicas y nucleares; medidas de financiación de la proliferación; contabilidad y aseguramiento de materiales relacionados; y controles nacionales de exportación y transbordo y desarrollar medidas tecnológicas eficaces que permitan combatir estos fenómenos delictivos.

¹⁵ Cfr. Principios Generales de prevención del Comité de Basilea

¹⁶ Producto de reuniones en la decimoquinta Cumbre Económica del Grupo de los Siete (G7) celebrada en París se crea el GAFI, organismo intergubernamental, cuyo objetivo fundacional a inicios de la década de los noventa fue el estudio del fenómeno del blanqueo de capitales, con el objeto de proponer medidas para combatirlo. Cfr. Pavlidis, G. (2020). El Grupo de Acción Financiera (GAFI) treinta años después: El futuro de la lucha internacional contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. Revista de Estudios Jurídicos. 20

¹⁷ Los Grupos Regionales GAFI son: Grupo de Asia/Pacífico sobre el blanqueo de capitales (APG), con 41 miembros y 7 observadores. El Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC), con 24 miembros. El Grupo contra el lavado de dinero de África oriental y meridional (ESAAMLG) con 20 miembros. El Grupo Euroasiático, con nueve miembros y 15 observadores. El Grupo de Acción Financiera de América Latina (GAFILAT) conformado por 18 miembros, ocho países observadores y 16 organismos aliados. El Grupo de Acción Intergubernamental contra el Lavado de Dinero en África Occidental (GIABA), con 17 miembros. El Grupo de Trabajo de Acción Financiera de Medio Oriente y África del Norte (MENAGATF) con un número de 21 miembros y 16 observadores. El Grupo de Acción contra el blanqueo de capitales de África Central (GABAC), con 7 miembros y seis observadores. Aunado a los anteriores organismos regionales se encuentra el Comité de Expertos en Evaluación de Medidas Contra el Lavado de Activos (MONEYVAL), con 27 países miembro del continente europeo

¹⁸ Cfr. International Monetary Fund. Fund's Strategy for Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism (AML/CFT). <https://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr14167>

GAFI¹⁹ han adquirido un estatus cuasi de derecho consuetudinario. En Colombia de acuerdo con GAFILAT uno de los sectores más vulnerables ante conductas constitutivas de LA/FT/FPADM es el sector real²⁰.

En lo que a LA/FT/FPADM en el sector real respecta, Colombia ha sabido acompañarse a un nuevo cambio de paradigma, entendiendo un postulado respecto del cual hoy en día hay *opinio iuris* en el Sistema Internacional, en términos de Morales: el Estado ya no puede esperar la lesión de los bienes jurídicos para recurrir al Derecho Penal, sino que es necesario aplicar el conocimiento en materia de prevención de riesgos para producir un adelantamiento en la esfera de protección de los bienes jurídicos. Así el enfoque ha virado de la *represión a la prevención*²¹ con especial énfasis en las personas jurídicas de derecho privado.

De acuerdo con el numeral 28 del artículo 7° del Decreto 1736 de 2020 se le otorga a la Superintendencia de Sociedades la función de “instruir, en la forma que lo determine, a entidades sujetas a su supervisión sobre (...) [los] mecanismos de gestión para la prevención del riesgo de lavado de activos y del financiamiento del terrorismo, y de financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva”.

Adicionalmente, el artículo 10 de la Ley 526 de 1999 establece que “las autoridades que ejerzan funciones de inspección, vigilancia y control, instruirán a sus vigilados sobre las características, periodicidad y controles en relación con la información a recaudar (...)” para la Unidad de Información y Análisis Financiero (“UIAF”).

Dicho lo anterior, en procura de cumplir con las funciones atribuidas por la Ley a esta Entidad fiscalizadora y de estar a la vanguardia en materia de prevención LA/FT/FPADM, el Estado colombiano, miembro de GAFILAT; y específicamente, la Superintendencia de Sociedades, Entidad Técnica delegataria de las funciones constitucionales de Inspección Vigilancia y Control en materia societaria, ha implementado una serie de actividades tendientes a incrementar la cultura ética, la transparencia y la legalidad en las personas jurídicas de derecho mercantil.

Así las cosas, el Capítulo X de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia de Sociedades de Colombia, no es una política de optativa aplicación. Es la manifestación concreta de la política de supervisión en materia de prevención de riesgos asociados de riesgos LA/FT/FPADM, con raigambre en el derecho internacional público - consuetudinario y de acuerdo con las funciones asignadas a esta Entidad por la Ley 222 de 1995. De allí la importancia de su cabal cumplimiento y entendimiento.

Esta Entidad ha identificado que una de las principales amenazas que tienen las sociedades colombianas es la probabilidad de incurrir o ser usadas en actividades de lavado de activos, financiamiento del terrorismo y financiamiento de la

¹⁹ En tratándose de LA/FT/FPADM, las recomendaciones del GAFI que merecen destacar son las dispuestas en los numerales 3, 5, 6, 7, 30, 35 y 40, que instan a los Estados a cooperar en la lucha de estas conductas, a tipificarlas en sus ordenamientos jurídicos, a establecer sanciones penales, civiles y administrativas disuasorias, a cumplir con las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas relativas a la prevención, represión e interrupción de la proliferación de armas de destrucción masiva y su financiamiento, entre otros.

²⁰ FMI - GAFILAT. Informe de Evaluación mutua de la República de Colombia (2018). 11.

²¹ V. Morales Hoyos. En: F. Sintura et al. Sistemas de Prevención de Lavado de Activos y de Financiación del Terrorismo. (2014). Segunda Edición. Legis

proliferación de armas de destrucción masiva. De ahí que, para la Superintendencia de Sociedades, es de suma importancia garantizar la supervisión del autocontrol y gestión del Riesgo LA/FT/FPADM, puesto que se trata de fenómenos delictivos que son de interés público y que pueden afectar el buen nombre, la competitividad, la productividad y la perdurabilidad de las compañías²².

En tal sentido, por cumplir con los requisitos objetivos establecidos en el Capítulo X de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia de Sociedades, **BIG PASS SAS** estaba obligada a implementar cabalmente y poner en marcha un Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva – SAGRILAFT, en la forma, detalle y términos dados por la Superintendencia de Sociedades a través de Autocontrol y Gestión del Riesgo Integral - LA/FT/FPADM y Reporte de Operaciones Sospechosas a la UIAF.

4.1.2. Procedencia de la sanción.

Teniendo en cuenta lo anterior, se procede a exponer los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la consideración de motivos suficientes para imponer una sanción a la Sociedad **BIG PASS S.A.S.** por el incumplimiento de las órdenes administrativas emitidas por esta Superintendencia en la Circular Externa No 100-000016 de 2020 y sus modificaciones.

La Circular señala que las instrucciones y recomendaciones administrativas están orientadas hacia la elaboración y la implementación, de manera obligatoria y como una buena práctica de gobierno corporativo, de un Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo Integral LA/FT/FPADM. Estos sistemas permiten a las entidades bajo la supervisión de la Superintendencia de Sociedades posicionarse en una mejor situación para mitigar los riesgos asociados a estas conductas delictivas.

A continuación, se explican de manera detallada los siguientes puntos que sustentan lo anteriormente señalado:

4.2. Sobre el acta no. 26 y la actuación diligente por parte de la Sociedad al poner en marcha el SAGRILAFT

Esta Superintendencia solicito de manera reiterada él envió del acta donde se evidencia la aprobación de SAGRILAFT por parte de la Junta Directiva de la Sociedad. Sin embargo, este documento no fue remitido y en su lugar, se hizo envió del acta 26 de la Junta Directiva donde se evidencia una constancia por parte del señor [REDACTED] miembro principal de la Junta Directiva de la voluntad de la Sociedad en materia de implementación del SAGRILAFT.

Esta Superintendencia, el 18 de agosto de 2023 en el documento con número de radicado 2023-01-657032, le solicitó a la Sociedad los siguientes documentos:

²² Cfr. Superintendencia de Sociedades. Oficio 203-196035 de 2019

La Superintendencia de Sociedades está comprometida con la prevención del lavado de activos, la financiación del terrorismo y la financiación de la proliferación de armas de destrucción masiva (en adelante, "LA/FT/FPADM") a través de medidas de autocontrol y gestión del riesgo por parte de las empresas supervisadas, que permitan generar conciencia y una cultura de cumplimiento normativo en su interior.

Por lo anterior y con fundamento en las funciones de supervisión previstas en los artículos 82, 83, 84 y 85 de la Ley 222 de 1995, esta Superintendencia de Sociedades requiere que allegue la siguiente información:

1. Extracto del Acta de Junta Directiva o Asamblea General de Accionistas en la que conste la aprobación del Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo Integral de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo SAGRILAFT.
2. Copia del manual de SAGRILAFT.
3. Copia del último informe del Oficial de Cumplimiento presentado a la Junta Directiva o máximo órgano con la respectiva pronunciación del máximo órgano social.
4. Copia de los reportes de AROS, a la UIAF, de 2022 y lo corrido de 2023.
5. Copia del registro de las capacitaciones realizadas en 2022 y 2023 que guarden relación con la adopción y ejecución del SAGRILAFT.
6. Documento que evidencie la Matriz de Riesgos de la Sociedad.

Como se evidencia, en numeral 1 establece la solicitud del Acta de la Junta Directiva o Asamblea General de Accionistas *"en la que conste la aprobación del Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo Integral de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo SAGRILAFT."*

La Sociedad dio respuesta a la solicitud realizada el día 24 de agosto de 2023²³ e hizo envío de algunos documentos solicitados. Sin embargo, no se envió el acta donde consta la aprobación del SAGRILAFT por parte de la Junta Directiva. Por este motivo, esta Superintendencia solicitó el 25 de septiembre de 2023 el acta donde consta la aprobación del SAGRILAFT, como consta en la siguiente imagen:

Al respecto damos por recibidos los documentos, no obstante, se presentan algunas deficiencias en la implementación del SAGRILAFT de acuerdo a las órdenes impartidas por esta Superintendencia mediante la Circular Externa No. 100-000016 de 2020 y sus modificatorias.

En primer lugar, se evidencia que, la sociedad mediante acta de junta directiva No. 26 del 25 de mayo de 2021, designa como oficiales de cumplimiento a RUTH CRISTINA PARDO LIZARAZO identificada con C.C. 39.584.069 como Oficial de Cumplimiento principal, y como suplente CATALINA CUEVAS MARTINEZ identificada con C.C. 52.965.965. sin embargo, el señor CAMILO BORDA SANTAMARIA UNICAMENTE manifiesta que quiere dejar constancia que BIG PASS S.A.S ha implementado el sistema SAGRILAFT.

Razón por la cual esta Coordinación solicita el acta de aprobación expresa por parte de la sociedad de la implementación del SAGRILAFT conforme a las disposiciones emitidas por esta Entidad.

²³ La comunicación quedó consagrada bajo el número de radicado 2023-01-673607

La Sociedad, luego de esa última comunicación, no hizo envío del acta solicitada.

Como se manifestó en la Resolución 240-000410²⁴ del 31 de enero de 2024 y en los hechos presentados, se evidencia una falta documental significativa ya que esta Superintendencia no pudo probar de manera efectiva que se realizó una aprobación integral por parte de la Junta Directiva del SAGRILAFT.

La aprobación del SAGRILAFT debe estar respaldada por parte de la Junta Directiva y esta no debe consistir en meras manifestaciones, sino que debe estar documentado en las actas de la reunión de este órgano social. Lo anterior se evidencia en el numeral 5.1.4.1 que establece lo siguiente:

"5.1.4.1. Funciones de la junta directiva o del máximo órgano social

La junta directiva, o el máximo órgano social cuando aquella no existe, es el órgano responsable de la puesta en marcha y efectividad del SAGRILAFT. Para ello, deberá disponer de la estructura organizacional que asegure el logro efectivo de estos propósitos.

A continuación, se relaciona un listado mínimo de funciones que deberán ser expresamente asignadas a la junta directiva, o el máximo órgano social cuando aquella no existe, según el caso:

- a) Establecer y aprobar para la Empresa Obligada una Política LA/FT/FPADM.*
- b) Aprobar el SAGRILAFT y sus actualizaciones, presentadas por el representante legal y el Oficial de Cumplimiento.*
- c) Aprobar el manual de procedimientos SAGRILAFT y sus actualizaciones.*

(...)"

Las funciones de la Junta Directiva, expresadas dentro del Capítulo X y mencionadas anteriormente, están designadas para asegurar la debida implementación y desarrollo del SAGRILAFT con el fin de lograr la debida prevención de riesgos LA/FT/FPADM. Estas no pueden ser minimizadas ni mucho menos ignoradas por la Sociedad ya que entorpecería el cumplimiento del SAGRILAFT.

Por este motivo, es que se solicitó de manera continua él envió del acta donde se evidencia la aprobación del sistema, no basta con la simple manifestación de un miembro principal sobre la implementación del SAGRILAFT, sino que se requiere la aprobación integral del sistema por parte de la Junta Directiva. Sin esta aprobación, se está incumplimiento uno de los deberes que tiene este órgano social en materia de cumplimiento de prevención de riesgos LA/FT/FPADM.

Por demás, desconocer el acta multicitada, sería entre otros aspectos echar de menos la importancia que tiene la constatación de las decisiones adoptadas en el seno de los máximos cuerpos colegiados de las compañías, ora al máximo

²⁴ Número de radicado 2024-01-041950.

órgano social propietario de las acciones, cuotas o partes de interés en las que se divide el capital (asamblea de accionistas o juntas de socios), ora el supremo cuerpo de administración y gestión de los negocios sociales (junta directiva).

Y es que, para el derecho de sociedades, las decisiones sociales o de gestión que constan en actas de asamblea de accionistas, juntas de socios o junta directiva revisten una importancia sustancial, en primera medida, es allí donde se puede constatar, por ejemplo todos los aspectos esenciales a la reunión, el tipo de reunión, se podría dar cuenta somera del sometimiento por parte de los asambleístas al cumplimiento de las disposiciones relativas a convocatoria, quorum y mayorías, se da cuenta de si quien convocó está legitimado para ello, entre otros aspectos esenciales.

Tal importancia también es manifiesta en el valor probatorio que tienen las actas que plasman el sentido de decisiones aprobadas por los supremos cuerpos colegiados de una Sociedad. En ese sentido, por ejemplo, las actas de máximo órgano social cuentan con presunción de veracidad de acuerdo con el artículo 189 del estatuto mercantil.

Este Despacho debe ser insistente en recalcar en que el documento echado de menos permite, para esta Superintendencia e inclusive para terceros, constatar que o bien el máximo órgano social, o bien la junta directiva, en efecto dieron aprobación al SAGRILAF, pues mal haría quien opera por ejemplo este sistema sin la aprobación que exige el Capítulo X.

Dicho lo anterior, la carencia del documento no es un mero formalismo o un asunto que revista poca importancia para esta Dirección.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede afirmar que la Sociedad actuó de manera negligente al no presentar el acta donde conste dicha aprobación en los requerimientos realizados y que, hasta la fecha, no ha sido remitida a esta Superintendencia.

Cabe destacar el artículo 86 de la ley 222 de 1995:

"ARTÍCULO 86. OTRAS FUNCIONES.

Además, la Superintendencia de Sociedades cumplirá las siguientes funciones:

- 1. Unificar las reglas de contabilidad a que deben sujetarse las sociedades comerciales sometidas a su inspección, vigilancia y control.*
- 2. Dar apoyo en los asuntos de su competencia al sector empresarial y a los demás organismos del Estado.*
- 3. Imponer sanciones o multas, sucesivas o no, hasta de doscientos salarios mínimos legales mensuales, cualquiera sea el caso, a quienes incumplan sus órdenes, la ley o los estatutos."*

Lo anterior establece que esta Superintendencia tiene la facultad de sancionar a las sociedades que no cumplan con las órdenes impartidas, la ley o los estatutos. Lo establecido en el Capítulo X son ordenes de obligatorio cumplimiento que deben implementar las sociedades que cumplan con los requisitos establecidos.

La Resolución 240-000323²⁵ del 26 de enero de 2024 proferida por esta Dirección de Cumplimiento establece lo siguiente sobre la facultad sancionatoria que ostenta la Superintendencia de Sociedades:

"La Superintendencia de Sociedades ostenta una facultad sancionatoria determinante, amparada por el marco legal que la habilita para imponer sanciones o multas a entidades que incumplan con las disposiciones establecidas. Esta entidad regulatoria, en virtud de su rol tiene la responsabilidad de velar por el cumplimiento riguroso de las normativas y directrices emitidas para el adecuado funcionamiento y transparencia en las actividades de las sociedades bajo su supervisión.

En específico, lo dispuesto en el Capítulo X es de obligatorio acatamiento por parte de los sujetos obligados. Esta sección normativa, al establecer directrices claras y procedimientos concretos para la implementación del SAGRILAFT, se erige como una normativa vinculante para las entidades sujetas a dicha regulación.

Las disposiciones del Capítulo X no se limitan a meras recomendaciones; al contrario, constituyen órdenes y lineamientos precisos que deben ser cumplidos fielmente por los sujetos obligados. Estos lineamientos, al ser parte integral de la normativa legal, imponen obligaciones ineludibles a las entidades supervisadas, estableciendo así un marco normativo de cumplimiento obligatorio para garantizar la prevención y gestión eficiente de riesgos de lavado de activos y financiación del terrorismo en el ámbito empresarial.

Considerando lo expuesto, se concluye que existen fundamentos suficientes para que la Superintendencia de Sociedades pueda imponer multas o sanciones por el incumplimiento de lo establecido en su Circular Básica Jurídica."

Como se mencionó anteriormente, las funciones de la Junta Directiva establecidas en el Capítulo X son ordenes que deben cumplir los sujetos obligados para la debida implementación del SAGRILAFT en materia de prevención de riesgos LA/FT/FPADM.

Por lo tanto, la sanción que se le va a imponer a la Sociedad se compadece con la facultad sancionatoria que tiene esta Superintendencia y, en aras de cumplimiento del SAGRILAFT, no puede ser un llamado de atención.

Lo anterior en virtud que la Sociedad incumplió una orden proferida por parte de esta Superintendencia que es de carácter obligatorio y, por este motivo, se reitera que la sanción va a corresponder a la infracción cometida y no va a resultar en un simple llamado de atención. Ahora, teniendo en cuenta que la

²⁵ Con número de radicado 2024-01-036320. Página 7.

Sociedad aceptó el cargo, al momento de graduar la sanción correspondiente se tendrá en cuenta esta manifestación realizada en los descargos.

4.3. Sobre la matriz de riesgos y la actuación diligente de la Sociedad al momento de corregirla

Después de revisar de manera detallada las correcciones realizadas a la matriz de riesgos de la Sociedad, se pudo determinar que se realizaron algunos cambios que fortalecen la matriz de riesgos.

En el pliego de cargos²⁶ se identificaron las siguientes falencias presentadas en la matriz (i) no cuenta con los controles suficientes para determinar el riesgo (ii) no cuenta con los distintos niveles del riesgo (iii) no hay una determinación de nivel de riesgo residual y (iv) no hay una redacción correcta de los riesgos. Se destacó también que es de suma importancia elaborar una matriz de riesgo específica y que se adecue con la actividad económica de la Sociedad.

De acuerdo con Ramírez Barbosa y Ferré Olivé, el *mapa de riesgos*:

"3.3. El mapa de riesgos

La implementación de un compliance penal requiere necesariamente la elaboración de un mapa de riesgos, esto es, un documento que refleje la realidad organizativa y económica de la empresa, y cómo se desarrollará el control interno.

(...)

Debe respetarse el marco normativo general, conciliando las peculiaridades de la actividad y procesos productivos de la empresa —su riesgo específico— y las reglas de la ordenación estatal.

Pero también influyen otras regulaciones sectoriales (sector financiero, bancario, etc.) o incluso, según el ámbito de actividad, los marcos normativos señalados por determinados organismos técnicos internacionales, como por ejemplo el GAFI, si se analiza el lavado de activos."²⁷

Lo anterior demuestra la importancia que tiene la matriz de riesgos en la pluma de los más doctos doctrinantes. Se puede evidenciar que el debido desarrollo de un programa de cumplimiento, es necesario establecer una matriz de riesgos clara que determine los riesgos inherentes a las actividades económicas de la Sociedad y otros que se presenten en el desarrollo de la misma.

Ahora, teniendo en cuenta las correcciones realizadas a la matriz, se puede determinar que la Sociedad corrigió los elementos mencionados creando así una matriz más clara y con una identificación amplia de los riesgos establecidos tanto en los requerimientos realizados por la Superintendencia de Sociedades y en el pliego de cargos. Por lo tanto, esta situación se tendrá en cuenta al momento de graduar la sanción como circunstancia de atenuación de la misma.

²⁶ Vid. Resolución 240-000410 del 31 de enero del 2024, con número de radicado 2024-01-041950.

²⁷ Vid. Ramírez Barbosa, P. A., & Ferré Olivé, J. C. (2021). Compliance, Derecho Penal Corporativo y buena gobernanza empresarial (Segunda edición) Pág 114. Tirant Lo Blanch

QUINTO – DECISIÓN

5.1. Determinación de la responsabilidad administrativa

El numeral 3 de la ley 222 de 1995 establece lo siguiente:

"ARTICULO 86. OTRAS FUNCIONES. Además, la Superintendencia de Sociedades cumplirá las siguientes funciones:

(...)

Imponer sanciones o multas, sucesivas o no, hasta de doscientos salarios mínimos legales mensuales, cualquiera sea el caso, a quienes incumplan sus órdenes, la ley o los estatutos."

Sobre el poder sancionatorio del Estado, se destacan los siguientes apartados jurisprudenciales:

*"El principio de legalidad exige que dentro del procedimiento administrativo sancionatorio la falta o conducta reprochable se encuentre tipificada en la norma -lex scripta- con anterioridad a los hechos materia de la investigación-lex previa. En materia de derecho sancionatorio el principio de legalidad comprende una doble garantía, a saber: material, que se refiere a la predeterminación normativa de las conductas infractoras y las sanciones; y, formal, relacionada con la exigencia de que estas deben estar contenidas en una norma con rango de ley, la cual podrá hacer remisión a un reglamento, siempre y cuando en la ley queden determinados los elementos estructurales de la conducta antijurídica. Esto se desprende del contenido dispositivo del inciso 2º del artículo 29 de la Constitución Política que establece el principio de legalidad, al disponer que "nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se imputa (...)", es decir, que no existe pena o sanción si no hay ley que determine la legalidad de dicha actuación, ya sea por acción u omisión."*²⁸

"El poder sancionador estatal ha sido definido como un instrumento de autoprotección, en cuanto contribuye a preservar el orden jurídico institucional mediante la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia contribuye a la realización de sus cometidos. Esa potestad es una manifestación del jus punendi, por lo que está sometida a los siguientes principios: (i) el principio de legalidad, que se traduce en la existencia de una ley que la regule; es decir, que corresponde sólo al legislador ordinario o extraordinario su definición. (ii) El principio de tipicidad que, si bien no es igual de riguroso al penal, sí obliga al legislador a hacer una descripción de la conducta o del comportamiento que da lugar a la aplicación de la sanción y a determinar expresamente la sanción. (iii) El debido proceso que exige entre otros, la definición de un procedimiento, así sea sumario, que garantice el debido proceso y, en especial, el derecho de defensa, lo que incluye la designación expresa de la autoridad competente para imponer la sanción. (iv) El principio de proporcionalidad que se traduce en que la sanción debe

²⁸ Vid. Sentencia C-412/15 de la Corte Constitucional

ser proporcional a la falta o infracción administrativa que se busca sancionar. (v) La independencia de la sanción penal; esto significa que la sanción se puede imponer independientemente de si el hecho que da lugar a ella también puede constituir infracción al régimen penal.”²⁹

La consideración previa resulta fundamental para contextualizar el desarrollo de la actuación administrativa, donde se ha logrado evidenciar el incumplimiento atribuido a la Sociedad. Este incumplimiento ha sido cuidadosamente individualizado en concordancia con lo establecido en el Capítulo X, demostrando específicamente la omisión de las órdenes emanadas por esta Superintendencia.

Este señalamiento se fundamenta en hechos concretos y pruebas determinadas, lo cual sustenta la materialización del elemento de tipicidad, asegurando el cumplimiento del principio de legalidad en la configuración de la responsabilidad administrativa.

El primer incumplimiento radica en que la Sociedad no habría aprobado el sistema SAGRILAFIT conforme a lo establecido en el numeral 5.1.4.1. del Capítulo X de la Circular Básica Jurídica.

El segundo incumplimiento radica en la falencia de la Sociedad al momento de identificar, evaluar y controlar el riesgo de LA/FT/FPADM en los términos de los numerales 5.2. 5.2.1, 5.2.2, 5.2.3 y 5.2.4 del Capítulo X.

En materia administrativa sancionatoria, y proscrita la responsabilidad objetiva, se tienen que la culpabilidad:

"Ahora bien, es importante advertir que, en el campo del derecho administrativo sancionador, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito penal, por regla general el aspecto central de la culpabilidad será la culpa en sí misma y no el dolo, sino que, como bien se sabe, múltiples delitos solo pueden ser cometidos a título de dolo, mientras que en el campo del sancionador administrativo es suficiente con obrar culposamente para cometer la infracción y asumir las consecuencias. Obviamente si se sanciona la conducta culposa, con mayor razón se sancionará la conducta dolosa en este campo del derecho punitivo estatal, y en realidad algunas infracciones administrativas si exigen tal modalidad de culpabilidad.”³⁰

En el contexto del caso en cuestión, la antijuridicidad no se limita únicamente al incumplimiento formal de las disposiciones normativas vinculadas al sistema de prevención, detalladas con anterioridad.

Más allá de este aspecto formal, se evidencia un impacto material que afectó la integridad del bien jurídico del orden público económico. Esta afectación se suscitó al no poner en marcha el sistema de manera adecuada, exponiendo a la Sociedad a riesgos considerables de LA/FT/FPADM. Estos riesgos, que debían ser debidamente identificados, evaluados, prevenidos y mitigados según lo establecido, no recibieron la atención requerida, lo que conlleva a un menoscabo del orden económico y legal.

²⁹ Vid. Sentencia C-746/11 de la Corte Constitucional

³⁰ Vid. Rojas López, Juan Gabriel. *Derecho administrativo sancionador*. Editorial Universidad del Externado de Colombia, Bogotá 2020, P.271.

La omisión de la Sociedad al no remitir el acta de aprobación del SAGRILAFT y al no contar con una matriz de riesgos siguiendo los lineamientos del Capítulo X para la debida puesta en marcha del sistema, expone a la Sociedad a riesgos de suma gravedad en materia de LA/FT/FPADM.

No debe perderse de vista la labor de supervisión, las instrucciones impartidas de aplicación inmediata permiten desarrollar de mejor manera la tarea de autoridades administrativas como la Superintendencia de Sociedades, en la medida en que, al verificarse el correcto andamiaje de las directrices dadas por esta Entidad, se definen políticas, se expiden normas, órdenes o instrucciones adicionales.

En efecto, el incumplimiento o la inobservancia de las obligaciones legales y de las instrucciones impartidas por el organismo de Supervisión en torno al SAGRILAFT reviste gravedad, pues además de comprometer la reputación y la estabilidad de la Compañía y del sistema del cual ésta hace parte, puede incidir de forma directa en el orden público económico y en la confianza depositada por el público en el sector real.

Aunado a lo anterior, cuando los mandatos se encuentran inmersos en disposiciones de contenido general, como en efecto lo son las instrucciones del Capítulo X mediante las cuales se exige la implementación de un SAGRILAFT, dichas disposiciones buscan proteger el orden público económico; como quiera que su cumplimiento involucra a un número importante de administrados, bajo precisos patrones de igualdad.

Si las sociedades implementaran un SAGRILAFT cuando o como les pareciera conveniente y en condiciones diferentes a las requeridas, sencillamente la supervisión del Régimen de Cumplimiento se haría imposible.

El SAGRILAFT es además un insumo relevante para la toma de decisiones al interior de las sociedades, y permite un adecuado desarrollo de las labores de supervisión por parte de esta Entidad.

Debe evitarse por todos los medios posibles que las compañías del sector real de la economía sean utilizadas como vehículos tendientes a vincular a la economía del país activos de procedencia ilícita y los posteriores actos de simulación respecto de su origen para darles apariencia de legalidad, así como aquella captación de fondos y su destinación para llevar a cabo actividades terroristas.

De forma adicional, debe impedirse, como lo señala el Capítulo X que activos de procedencia ilícita introducidos en el mercado por conducto de personas jurídicas societarias se utilicen para el financiamiento a la proliferación de armas de destrucción masiva, que vale decir, también tiene reproche en el Derecho Internacional Público.

El Estado se reserva la facultad de interferir en varias situaciones que pueden ser de interés común y que constituyen amenaza al orden social, lo cual explica, en palabras del tratadista Medina Vergara: *"el cumplimiento de importantes*

*funciones a cargo de las Superintendencias de Industria y Comercio, Financiera y Sociedades*³¹

Debe anotarse que la protección de bienes jurídicos supraindividuales como el orden público económico cuenta con respaldo en los artículos 334 y SS. de la Constitución Política, la denominada *Constitución Económica*.

De tal suerte que la citada protección deba anticiparse y reprochar conductas que representen riesgo potencial, aunque el daño material no llegue a consumarse y debe en consecuencia el Estado intervenir tempranamente para corregir falencias que puedan alterar la dirección que aquel hace de la economía, porque recuérdese, es el Estado el sujeto pasivo de las conductas que ponen el peligro el interés jurídico en mención.

En lo que tiene que ver con el elemento subjetivo de la responsabilidad administrativa, recuérdese que en derecho administrativo sancionador, el factor subjetivo "culpa", refiere siempre a una omisión de la diligencia debida a los particulares, que se traduce en el desconocimiento al deber de cuidado al que se encontraban obligados, razón por la cual, los destinatarios de las normas jurídicas o actos administrativos tienen el deber de conocer y cumplir sus postulados so pena de actuar con negligencia.

Las exigencias mínimas en el ámbito de lo administrativo se concretan en la estipulación de deberes y en el establecimiento de prohibiciones, de allí que el comportamiento culposo conlleve el incumplimiento de un contenido obligacional que, en la mayor parte de los supuestos, "se desprende de normas generales (leyes, reglamentos y actos administrativos generales)"³².

En ese orden de ideas, los destinatarios de las normas del derecho administrativo sancionador, están en el deber de conocer y cumplir las normas jurídicas que les son oponibles, pues, de otro modo actúan con negligencia.

Por este motivo y teniendo en cuenta las circunstancias evaluadas y analizadas en el presente acto administrativo, se confirma que existen elementos suficientes para determinar la existencia de una responsabilidad administrativa y, como consecuencia de esto, se establece la imposición de dos sanciones por los cargos formulados.

5.2. Graduación de la sanción

Para efectos de la graduación de la sanción, este Despacho tendrá en cuenta los criterios de graduación de las sanciones dispuestos en el artículo 50 de la ley 1437 de 2011, **en tanto resulten aplicables**.

De acuerdo con la doctrina especializada, en voces del tratadista Laverde Álvarez:

- "los criterios previstos en el artículo 50 son supuestos de hecho que deben estar probados en la actuación y respecto de los cuales surge la

³¹ Jairo Medina Vergara. (2023) Responsabilidad Comercial de las Sociedades y sus vinculados. Segunda Edición. Temis. 4

³² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia N° 05001-23-24-000-1996-00680-01 (20738) del 22 de octubre de 2012. C.P: Enrique Gil Botero.

consecuencia jurídica de graduar (atenuar) la sanción conforme ellos, según sean agravantes (la mayoría) o **atenuantes de responsabilidad (prudencia o diligencia, reconocimiento de la infracción).**" (negrilla fuera del texto).

En esa medida, el legislador administrativo de 2011, parte de la base de reconocer que, para efectos de dosimetría sancionatoria dos son las circunstancias de atenuación de la sanción, positivizadas estas en los numerales 6 y 8 del artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, y que para el caso *sub examine* resultan aplicables, en la medida en que no se encuentran circunstancias que hagan más gravosa la sanción a imponer y que las dos circunstancias de atenuación están probadas en el plenario, vale decir:

- **"ARTÍCULO 50. GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES.** *"Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:*

6. *Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.*

(...)

8. *Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas".*

En atención a los criterios citados, se tendrá en cuenta que existió un reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas y que la Sociedad fue diligente en atender sus deberes y aplicar las normas que del caso son, todo aquello dentro del marco de la potestad discrecional en cabeza de la Administración.

Por lo expuesto anteriormente, esta Superintendencia encuentra procedente imponer una multa de **SETENTA MILLONES DE PESOS (\$70.000.000) M/CTE.** equivalente a **SEIS MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS COMA ONCE (6392.11) UVB³³** por el primer cargo formulado.

Sin embargo, atendiendo al criterio de graduación favorable a la Compañía y previamente expuesto (Núm. 8, art. 50, Ley 1437 de 2011) la multa será disminuida a **CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$40.000.000) M/CTE.** equivalente a **TRES MIL SEICIENTOS CINCUENTA Y DOS COMA SESENTA Y TRES (3652.63) UVB³⁴.**

Sobre el segundo cargo, esta Superintendencia encuentra procedente imponer una multa de **CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$50.000.000) M/CTE.** equivalente a **CUATRO MIL QUINIENTOS SESENTA Y CINCO COMA SETENTA Y NUEVE (4565.79) UVB³⁵.**

³³ Valor de la Unidad de Valor Básico – UVB. Fijar en diez mil novecientos cincuenta y un pesos colombianos (\$10.951) el valor de la Unidad de Valor Básico – UVB que registrará durante el año 2024.

³⁴ Valor de la Unidad de Valor Básico – UVB. Fijar en diez mil novecientos cincuenta y un pesos colombianos (\$10.951) el valor de la Unidad de Valor Básico – UVB que registrará durante el año 2024.

³⁵ Valor de la Unidad de Valor Básico – UVB. Fijar en diez mil novecientos cincuenta y un pesos colombianos (\$10.951) el valor de la Unidad de Valor Básico – UVB que registrará durante el año 2024.

Sin embargo, atendiendo a los criterios de graduación favorables a la Compañía y previamente expuestos (Núm. 6 y 8, art. 50, Ley 1437 de 2011), la multa será disminuida a **VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000) M/CTe. equivalente MIL OCHOCIENTOS VEINTI SEIS COMA TREINTA Y DOS (1826.32) UVB³⁶.**

Todo lo anterior, dentro del marco de la potestad – función otorgada por el legislador mercantil de 1995 a esta Entidad fiscalizadora, por virtud de la cual, la Superintendencia de Sociedades tiene como una de sus funciones imponer multas de hasta 200SMLMV a quienes incumplan sus órdenes, la ley o los pactos del contrato social³⁷.

Por último, se ordenará al Representante de la Sociedad la lectura de la parte resolutoria del presente acto administrativo en la próxima reunión de la Junta Directiva o máximo órgano social de la Sociedad. Dejando constancia en la respectiva acta de junta o asamblea.

En mérito de lo expuesto, el Director de Cumplimiento (E), de la Superintendencia de Sociedades de Colombia,

RESUELVE

PRIMERO – IMPONER una multa por valor **CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$40.000.000) M/CTE.** a la Sociedad **BIG PASS S.A.S.** identificada con número de NIT 800112214 equivalente a **TRES MIL SEICIENTOS CINCUENTA Y DOS COMA SESENTA Y TRES (3652.63) UVB³⁸** por no haber aprobado el sistema SAGRILAFIT conforme a lo establecido en el numeral 5.1.4.1. del Capítulo X de la Circular Básica Jurídica.

SEGUNDO – IMPONER una multa por valor **VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000) M/CTE.** a la Sociedad **BIG PASS S.A.S.** identificada con número de NIT 800112214 equivalente a **MIL OCHOCIENTOS VEINTI SEIS COMA TREINTA Y DOS (1826.32) UVB³⁹** por no identificar, evaluar y controlar el riesgo de LA/FT/FPADM en los términos de los numerales 5.2, 5.2.1, 5.2.2, 5.2.3 y 5.2.4 del Capítulo X.

TERCERO - ADVERTIR a la Sociedad que la imposición de la sanción no subsana el incumplimiento de lo dispuesto por el Capítulo X de la Circular Básica Jurídica y, en consecuencia, se debe proceder de conformidad con su cabal cumplimiento.

CUARTO – ADVERTIR que el pago de las multas impuestas deberá ser efectuado dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de ejecutoria del presente acto administrativo mediante pago electrónico PSE, para lo cual debe ingresar a la página web www.supersociedades.gov.co, opción “Servicios Electrónicos”, -Estado de Cuenta y Pago o mediante la presentación de la cuenta

³⁶ Valor de la Unidad de Valor Básico – UVB. Fijar en diez mil novecientos cincuenta y un pesos colombianos (\$10.951) el valor de la Unidad de Valor Básico – UVB que regirá durante el año 2024.

³⁷ Ley 222 de 1995. Artículo 86 OTRAS FUNCIONES. Además, la Superintendencia de Sociedades cumplirá las siguientes funciones: (...) 3. Imponer sanciones o multas, sucesivas o no, hasta de doscientos salarios mínimos legales mensuales, cualquiera sea el caso, a quienes incumplan sus órdenes, la ley o los estatutos.

³⁸ Valor de la Unidad de Valor Básico – UVB. Fijar en diez mil novecientos cincuenta y un pesos colombianos (\$10.951) el valor de la Unidad de Valor Básico – UVB que regirá durante el año 2024.

³⁹ Valor de la Unidad de Valor Básico – UVB. Fijar en diez mil novecientos cincuenta y un pesos colombianos (\$10.951) el valor de la Unidad de Valor Básico – UVB que regirá durante el año 2024.

de cobro con código de barras que este mismo sistema le provee, en cualquier sucursal de Bancolombia.

QUINTO. ORDENAR al Representante Legal de la Sociedad leer la presente resolución en la próxima reunión de la junta directiva o máximo órgano social, de lo cual dejará expresa constancia en el texto de la respectiva acta.

SEXTO. - ADVERTIR que contra la presente resolución procede el recurso de reposición y en subsidio el de apelación que podrán interponerse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación ante el Director de Cumplimiento de la Superintendencia de Sociedades, en consonancia con establecido en los artículos 74 y 76 inciso 2º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

PARÁGRAFO. - El recurso de apelación podrá interponerse directamente ante el Superintendente Delegado de Asuntos Económicos y Societarios, en concordancia con el numeral 2 del artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO. – NOTIFICAR el presente acto administrativo a la Sociedad **BIG PASS S.A.S.**, identificada con NIT 800112214, al correo electrónico de notificación [REDACTED], de conformidad con lo dispuesto por los artículos 56 y 67, numeral 1 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y demás normas concordantes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DANIEL ENRIQUE REY MORA

Director de Cumplimiento (E)

TRD: RESERVA