

OFICIO 220-058751 DEL 30 DE MAYO DE 2019

REF: REPORTE DE INFORMACIÓN A LOS CLIENTES DE UNA SOCIEDAD ANÓNIMA.

Me remito a su comunicación radicada en esta entidad bajo el número de la referencia, mediante la cual se solicita concepto sobre la limitación que pueda existir en la revelación de la información del beneficiario final, y si existe algún otro mecanismo que permita la tranquilidad a los clientes sobre el tema.

Sobre el particular se debe señalar que en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia con fundamento en los Artículos 14 y 28 de la Ley 1755 de 2015, que sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, mas no en relación con una sociedad o situación en particular, razón por la cual sus respuestas en esta instancia no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

Es de aclarar mediante el presente que el artículo 10 de la Ley 526 de 1999, modificada por la Ley 1121 de 2006, señala que las autoridades que ejerzan funciones de inspección, vigilancia y control deben instruir a sus supervisados sobre las características, periodicidad y controles en relación con la información por reportar a la UIAF, de acuerdo con los criterios e indicaciones que de ésta reciban.

El artículo 2.14.2 del Decreto 1068 de 2015, dispone que las entidades públicas y privadas pertenecientes a sectores diferentes al financiero, asegurador y bursátil, deben reportar Operaciones Sospechosas a la UIAF, de acuerdo con el literal d) del numeral 2 del artículo 102 y los artículos 103 y 104 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, cuando dicha Unidad lo solicite, en la forma y oportunidad que les señale.

Ahora bien, el artículo 61 del Código de Comercio señaló que los libros y papeles del comerciante no podrán examinarse por personas distintas de sus propietarios o personas autorizadas para ello, sino para los fines indicados en la Constitución Nacional y mediante orden de autoridad competente. Lo dispuesto en este artículo no restringirá el derecho de inspección que confiere la ley a los asociados sobre libros y papeles de las compañías comerciales, ni el que corresponda a quienes cumplan funciones de vigilancia o auditoría en las mismas.



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

El artículo 63 del mismo Código establece que los funcionarios de las ramas jurisdiccional y ejecutiva del poder público, solamente podrán ordenar de oficio la presentación o examen de los libros y papeles del comerciante en los casos siguientes: 1) Para la tasación de los impuestos a fin de verificar la exactitud de las declaraciones; 2) Para la vigilancia de los establecimientos de crédito, las sociedades mercantiles y las instituciones de utilidad común; 3) En la investigación de delitos, conforme a las disposiciones del Código de Procedimiento Penal, y 4) En los procesos civiles conforme a las normas del Código de Procedimiento Civil.

Así mismo, no se puede perder de vista que la Honorable Corte Constitucional estableció mediante sentencia, lo siguiente:

"(...) el acceso a la información encuentra su limitación, entre otros, en los derechos a la intimidad y al habeas data. Para resolver las tensiones que se presentan entre estas garantías fundamentales, la jurisprudencia de la Corte constitucional y las Leyes Estatutarias 1266 de 2008, y 1581 de 2012 han caracterizado distintos tipos de información.

Una primera tipología distingue entre la información personal y la impersonal. De conformidad con el literal c del artículo 30 de la Ley 1581 de 2012, el dato personal es "cualquier (sic) información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables;

Además, una segunda tipología, dirigida a clasificar la información desde un punto de vista cualitativo, en función de su publicidad y la posibilidad legal de acceder a la misma, clasifica la información en (i) pública o de dominio público, (ii) semiprivada, (iii) privada, y (iv) reservada o secreta.

La información pública es aquella que, según los mandatos de la ley o de la Constitución, puede ser obtenida y ofrecida sin reserva alguna y sin importar si se trata de información general, privada o personal. Se trata por ejemplo de los documentos públicos, las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas, los datos sobre el estado civil de las personas o sobre la conformación de la familia. Este tipo de información se puede solicitar por cualquier persona de manera directa y no existe el deber de satisfacer algún requisito para obtenerla.

La información semiprivada, refiere a los datos que versan sobre información personal o impersonal que no está comprendida en la regla general anterior, porque para su acceso y conocimiento presenta un grado mínimo de limitación, de tal forma que sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad administrativa en el cumplimiento de sus funciones o en el marco de los principios de la administración de datos personales. Es el caso de los datos relativos a las relaciones con las entidades de la seguridad social y al comportamiento financiero de las personas."¹

1 Corte Constitucional. Sentencia T-828 (5 de noviembre de 2014). M.P.: Doctora Gloria Stella Ortiz Delgado. Tomado: 27 de mayo de 2019. Disponible en:



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

(...) Sobre este mismo tema, en la sentencia C-326 de 2000, MP: Alfredo Beltrán Sierra, se declaró exequible la Ley 517 de agosto 4 de 1999, "por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Cooperación para la prevención, control y represión del lavado de activos derivado de cualquier actividad ilícita entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República del Paraguay", que prevé la posibilidad de levantar la reserva bancaria para prevenir el lavado de activos. Dijo la Corte, (...) en aplicación del artículo 15 de la Constitución, se podría pensar que las disposiciones del Acuerdo en revisión, podrían desconocer la reserva de carácter comercial y bancaria que implícitamente están consagradas en esta norma. En este sentido, si bien la Constitución reconoce el derecho a esta reserva, también lo es que se permite su develación cuando ésta sea necesaria para efectos judiciales, tributarios, como para hacer posible la función de inspección y vigilancia por parte del Estado.

En otros términos, para dar prevalencia al interés general que se traduce en la necesidad del Estado de impedir que se haga uso de sus instituciones o de ciertas actividades por él protegidas para la comisión de ciertos delitos, éste puede establecer medidas que impliquen el levantamiento de la mencionada reserva. La tensión que puede darse entre el interés general y el derecho a la intimidad, en este caso, tendrá que resolverse en favor del primero, cuando ello sea necesario para impedir que en uso de este derecho, se pueda dar paso a la comisión de actividades delictivas. Así, para dar aplicación a los preceptos del Acuerdo en esta materia, se hace necesario que sea una norma de carácter interno, la que establezca en qué casos procede el levantamiento de esta reserva. (...)

(...) En el contexto colombiano, la protección del sistema financiero frente a actividades ilícitas, especialmente aquellas realizadas por el crimen organizado, constituye un fin imperioso. Dados los grandes volúmenes de dinero que las organizaciones criminales mueven a través de los sistemas financieros y el poderío que estas organizaciones adquieren y mantienen gracias a estos recursos, la prevención, control y sanción del lavado de activos constituye una prioridad nacional. Las normas cuestionadas hacen parte de las medidas administrativas diseñadas por el legislador para la protección del sistema financiero de actividades de lavado de activos, y complementan las medidas de carácter penal también adoptadas por el legislador en esta materia.

Esta finalidad justifica que el legislador haya establecido limitaciones especiales al derecho al hábeas data, como las que prevén las normas cuestionadas: (i) la reserva del reporte de actividades sospechosas frente a quien ha realizado o intenta realizar la operación y (ii) la exoneración de responsabilidad de quien realiza el reporte. El demandante considera que estas medidas son inconstitucionales; la Corte no estima que ello sea así. En primer lugar, la guarda de la reserva corresponde a unos fines legítimos y al cumplimiento de compromisos internacionales asumidos por el Estado colombiano en la prevención del delito de lavados de activos. Además, la reserva del reporte de actividad sospechosa frente a quien la ha realizado o intenta realizarla, tiene una incidencia



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

leve en el derecho al hábeas data en la medida en que no recae sobre un dato personal o familiar, sino que versa sobre información que está en el tráfico jurídico por voluntad del reportado. (...)

*(...) En tercer lugar, los reportes a la Unidad de Información y Análisis Financiero no tienen el carácter de una imputación penal, sino el señalamiento preventivo de una transacción o transacciones que por sus características objetivas, razonablemente podrían llegar a estar relacionadas con el lavado de activos, para que a partir de allí, las autoridades administrativas y penales adopten las medidas que consideren necesarias para prevenir o sancionar una operación de lavado de activos. Dado que este tipo de informes también tienen un carácter preventivo, si tal información tuviera que ser revelada inmediatamente a quien intenta realizar una operación que podría ser calificada como sospechosa, todas las medidas para la prevención, control y sanción del lavado de activos resultarían inocuas.(...)*².
(Subrayado fuera del texto).

2 Corte Constitucional. Sentencia C-851 (17 DE AGOSTO 2005). M.P.: Doctor Manuel José Cepeda Espinosa. Tomado: 27 de mayo de 2019. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-851-05.htm>

Por lo anterior, no obstante la información solicitada sea de carácter reservado, dicha información hace parte del reporte que debe realizarse por la sociedad obligada ante la entidad de vigilancia y control y que por lo anteriormente indicado, esta información debe otorgarse en virtud de prevalecer el interés general al de reserva, por lo cual la entidad otorgante de dicha información debe evaluar cada caso en particular y salvaguardar su uso debido mediante los documentos correspondientes como acuerdos de confidencialidad y demás que soporten obligaciones de ambas partes, es decir, tanto para el receptor de la información, como para el emisor de la misma.

Se recuerda de manera adicional que, de acuerdo con nuestra Circular Básica Jurídica 100-000005 del 22 de noviembre de 2017, las Empresas Obligadas deberán contar con una matriz de Riesgo de LA/FT que les permita medir y monitorear su evolución, por tanto el sistema deberá contemplar como mínimo las siguientes medidas y procedimientos que permitan identificar las situaciones de Riesgo de LA/FT y contribuyan a prevenir o gestionar sus consecuencias:

1. Evaluación y análisis de operaciones, negocios y contratos
2. Procedimientos de debida diligencia
3. Políticas de reglamentación de manejo de dinero en efectivo en la empresa
4. Otras medidas de prevención y gestión del riesgo como:
 - Crear controles en la celebración y ejecución de negocios
 - Establecer herramientas para identificar operaciones inusuales y operaciones sospechosas.
 - Acreditar con soportes todas las operaciones, negocios y contratos



SUPERINTENDENCIA
DE SOCIEDADES

De conformidad con lo expuesto, se responde de manera cabal la consulta, teniendo como base fundamental los conceptos reiterados en cada ítem particular, no sin antes reiterar que los efectos del presente pronunciamiento son los descritos en el artículo 28 la Ley 1755 de 2015 y que en la Página WEB de ésta entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, entre otros.