



**BMC BOLSA MERCANTIL DE COLOMBIA S.A.  
CÁMARA DISCIPLINARIA**

**Sala de decisión No. 6 de la Cámara Disciplinaria de BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A.**

**Resolución No. 281 de 2014**  
(30 de mayo de 2014)

**por medio de la cual se decide una investigación disciplinaria**

La Sala de Decisión No. 6 de la Cámara Disciplinaria de BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A., en adelante “Bolsa”, en ejercicio de las facultades que le confiere el Decreto 2555 de 2010, la Ley 964 de 2005, los Estatutos y el Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa, en adelante “Reglamento”, previos los siguientes:

**I. Antecedentes**

El 22 de octubre de 2013, el Jefe del Área de Seguimiento radicó en la Secretaría de la Cámara Disciplinaria el pliego de cargos personal en contra del señor Leonel José Torres Jaramillo identificado con cédula de ciudadanía 79.524.060 en su calidad de representante legal de la sociedad comisionista miembro de la Bolsa Torres Cortés S.A., posición que ostentaba para la época de los hechos objeto de investigación, acompañado del expediente original contentivo de la investigación adelantada en 5 cuadernos con 1810 folios y 5 discos compactos, 4 de ellos con material probatorio y 1 de ellos con las explicaciones formales que fueron presentadas por parte del investigado, así como del expediente de 4 carpetas contentivas de los anexos del informe de visita adelantada por parte del Área de Seguimiento con 1771 folios.

De conformidad con lo señalado en el artículo 2.3.2.1 del Reglamento de la Bolsa y en desarrollo de la metodología establecida en el Reglamento Interno de la Cámara Disciplinaria, la Secretaría de la Cámara Disciplinaria procedió a conformar y convocar la Sala de Decisión No. 6, la cual fue integrada por los doctores Sergio Fajardo Maldonado, Jaime Arias Molina y Reinaldo Vásquez.

Mediante Resolución 252 del 29 de octubre de 2013 se admitió el pliego de cargos y se ordenó el traslado al investigado para que presentara los descargos correspondientes y allegara o solicitara la práctica de pruebas pertinentes, conducentes y útiles. Dicha resolución fue notificada personalmente el 12 de noviembre de 2014.

El investigado presentó descargos el 3 de diciembre de 2013 de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.4.4.4 del Reglamento de la Bolsa.

En sesión no. 369 del 3 de febrero de 2014, la Sala de Decisión No. 6 estudió los hechos y argumentos presentados en descargos por el investigado, al igual que los hechos que dieron lugar a los cargos elevados por el Área de Seguimiento, con lo cual, acorde con lo dispuesto en el

Expediente 095-2013

Sala de Decisión No. 6  
Resolución de fallo  
Sesión 389 del 30 de mayo de 2014



Reglamento de la Bolsa, la Sala de Decisión decretó la práctica de pruebas a petición del investigado y de oficio de acuerdo con los principios de conducencia, pertinencia y utilidad de las mismas.

La práctica de las pruebas testimoniales decretadas, se realizó en sesión 377 del 17 de marzo de 2014, a la cual no asistió el investigado ni su apoderado.

En consideración a la elección de nuevos miembros de la Cámara Disciplinaria por la Asamblea General de Accionistas de la Bolsa y de conformidad con el procedimiento establecido en el Reglamento Interno de la Cámara Disciplinaria para la conformación de las salas de decisión, la sala que conoció del presente proceso a partir del 20 de abril de 2014, se conformó con los doctores María Isabel Ballesteros Beltrán, David Julián Micán Rivera y Félix Antonio Soto Amado.

De acuerdo con lo anterior en sesión 380 del 28 de abril de 2014, la Sala de Decisión No. 6 estudió el pliego de cargos elevado, el escrito de descargos presentado, al igual que las pruebas decretadas y practicadas.

En sesión 385 del 13 de mayo de 2014, la Sala de Decisión No. 6 estudió las nulidades propuestas por parte del investigado en el escrito de descargos, las cuales serán resueltas en la presente Resolución.

En sesión 387 del 26 de mayo de 2014 y en sesión 389 del 30 de mayo de 2014, la Sala de Decisión No. 6 estudió el pliego de cargos elevado, los descargos presentados, las pruebas obrantes en el expediente y aprobó por unanimidad el presente fallo.

## II. Competencia de la Cámara Disciplinaria

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.1.2.1 del Reglamento de la Bolsa, la Cámara Disciplinaria es competente para conocer y decidir, sobre la conducta asumida por las personas vinculadas a las firmas comisionista miembros de Bolsa. En desarrollo de dicha facultad la Sala de Decisión no. 6 de la Cámara Disciplinaria de la Bolsa procede a pronunciarse sobre el caso objeto de la presente investigación.

## III. Síntesis del Pliego de Cargos

El pliego de cargos presentado por el Área de Seguimiento realiza una descripción de los hechos objeto de investigación, una síntesis de las explicaciones rendidas por el investigado, una evaluación de dichas explicaciones, al igual que un análisis de las pruebas recaudadas y los demás elementos exigidos por el Reglamento de la Bolsa, describiendo las conductas endilgadas a la investigada, como se expone a continuación.



**3.1. De las actividades que excedían el objeto social exclusivo de la sociedad comisionista:  
Operaciones no autorizadas con la Cooperativa Multiactiva "CONVISION"**

El Área de Seguimiento señala en el pliego de cargos que la entonces sociedad comisionista miembro de la Bolsa, Torres Cortés S.A. incumplió con la obligación de desarrollar su actividad enmarcada dentro del objeto social exclusivo de las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa. En consideración a lo anterior y en razón de su calidad de representante legal y administrador de dicha sociedad, para el Área de Seguimiento, el señor Leonel José Torres Jaramillo ejecutó, en forma paralela a las actividades propias de la sociedad comisionista, operaciones ajenas al objeto social, a través y conjuntamente con la Cooperativa Multiactiva Convisión, en adelante la "Cooperativa" o "Convisión", omitiendo los deberes inherentes a realizar esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social de la sociedad comisionista y a velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias aplicables, y permitiendo, de esta manera, que la sociedad comisionista de bolsa trasgrediera las disposiciones propias de su objeto social exclusivo y las normas relativas al desarrollo de las actividades autorizadas.

En consecuencia, el área de seguimiento citó como infringidas las siguientes normas:

1. Numerales 1 y 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995;<sup>1</sup>
2. Artículo 2.11.1.2.2 del Decreto 2555 de 2010;<sup>2</sup>
3. Artículo 1.6.1.3 del Reglamento de la Bolsa;<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Ley 222 de 1995, artículo 23. Deberes de los administradores, [...] 1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social; 2. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias. [...]

<sup>2</sup> Decreto 2555 de 2010, artículo 2.11.1.2.2. Objeto social. Los miembros de las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities deberán constituirse como sociedades anónimas o entidades cooperativas y tendrán como objeto social exclusivo el desarrollo del contrato de comisión para la compra y venta de bienes, productos y servicios agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, títulos, valores, derivados, derechos y contratos con origen o subyacente en tales bienes, productos y servicios que se negocien por conducto de esas bolsas.

Los miembros de las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities también podrán ejecutar operaciones de corretaje sobre bienes, productos, documentos, títulos, valores, derechos, derivados, contratos con subyacente agropecuario, agroindustrial o de otros commodities. [...]

<sup>3</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.1.3. Objeto Social. De conformidad con la ley, los miembros de la Bolsa deberán constituirse como sociedades anónimas o entidades cooperativas y tendrán como objeto social exclusivo el desarrollo del contrato de comisión para la compra y venta de bienes, productos y servicios agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, títulos, valores, derivados, derechos y contratos con origen o subyacente en tales bienes, productos y servicios que se negocien en las bolsas de productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa también podrán ejecutar operaciones de corretaje sobre bienes, productos, documentos, títulos, valores, derechos, derivados, contratos con subyacente agropecuario, agroindustrial o de otros commodities. En todo caso, cuando la operación de corretaje o de comisión verse sobre títulos, valores, derechos o contratos que se negocien en la Bolsa, los miembros que realicen tales operaciones tendrán, además de las obligaciones derivadas en los contratos de corretaje y comisión, las mismas obligaciones y prohibiciones para con el cliente y el mercado, previstas en las normas vigentes para cuando las sociedades comisionistas miembros de una bolsa de valores celebren estos contratos, en todo lo que sea compatible con la naturaleza de los miembros de las bolsas de productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities.



4. Numeral 21 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento de la Bolsa.<sup>4</sup>

### 3.2. Incumplimiento en relación con la designación del Oficial de Cumplimiento principal y suplente

En consideración del Área de Seguimiento, el investigado faltó a sus deberes como administrador de la entonces sociedad comisionista de Bolsa Torres Cortés S.A., toda vez que en lugar de velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias que integran el régimen aplicable a dicha sociedad, en su calidad de administrador, permitió y consintió que la sociedad vulnerara las normas relativas a SARLAFT, al permitir que la misma operara sin dar cumplimiento al deber de designar y contar con un oficial de cumplimiento, tanto principal como suplente. Manifiesta el área de seguimiento, que este requisito no es meramente formal sino que es de tal importancia en el escenario bursátil que está orientado a dotar de seguridad la actividad de las comisionistas. En consecuencia, el área de seguimiento consideró como infringidas las siguientes normas:

1. Numerales 1 y 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995;<sup>5</sup>
2. Numeral 4.2.4.1 del Capítulo XI, Título I de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 2.2.2.1. [...] serán objeto de investigación y sanción las siguientes conductas: [...] 21. Incumplir cualquier otra norma que les resulten aplicables.

<sup>5</sup> V. supra pie de página 1

<sup>6</sup> Circular Básica Jurídica 007 de 1996, Título I, Capítulo XI, numeral 4.2.4.1. Funciones de la junta directiva u órgano que haga sus veces. El SARLAFT debe contemplar como mínimo las siguientes funciones a cargo de la junta directiva u órgano que haga sus veces. En caso de que por su naturaleza jurídica no exista dicho órgano, estas funciones corresponderán al representante legal: a. Establecer las políticas del SARLAFT; b. Adoptar el código de ética en relación con el SARLAFT; c. Aprobar el manual de procedimientos y sus actualizaciones; d. Designar al oficial de cumplimiento y su respectivo suplente; e. Aprobar el procedimiento para la vinculación de los clientes que pueden exponer en mayor grado a la entidad al riesgo de LA/FT, así como las instancias responsables, atendiendo que las mismas deben involucrar funcionarios de la alta gerencia; f. Hacer seguimiento y pronunciarse periódicamente sobre el perfil de riesgo de LA/FT de la entidad; g. Pronunciarse respecto de cada uno de los puntos que contengan los informes que presente el oficial de cumplimiento, dejando la expresa constancia en la respectiva acta; h. Pronunciarse sobre los informes presentados por la Revisoría Fiscal y la Auditoría Interna o quien ejecute funciones similares o haga sus veces, y hacer seguimiento a las observaciones o recomendaciones adoptadas, dejando la expresa constancia en la respectiva acta; i. Ordenar los recursos técnicos y humanos necesarios para implementar y mantener en funcionamiento el SARLAFT; j. Aprobar los criterios objetivos y establecer los procedimientos y las instancias responsables de la determinación y reporte de las operaciones sospechosas; k. Establecer y hacer seguimiento a las metodologías para la realización de entrevistas no presenciales y/o la realización de entrevistas por personal que no tenga la condición de empleado de la entidad; l. Aprobar las metodologías de segmentación, identificación, medición y control del SARLAFT; m. Designar la (s) instancia (s) autorizada (s) para exonerar clientes del diligenciamiento del formulario de transacciones en efectivo; n. Designar la (s) instancia (s) responsable (s) del diseño de las metodologías, modelos e indicadores cualitativos y/o cuantitativos de reconocido valor técnico para la oportuna detección de las operaciones inusuales.; o. En el caso de grupos en los términos previstos 4.2.2.1.1.1, corresponderá además a las juntas directivas de las matrices impartir los lineamientos y adoptar las medidas necesarias para que cada una de las subordinadas del grupo aplique procedimientos similares a los implementados por la matriz, atendiendo en todo caso las características particulares de la actividad desarrollada por cada una de ellas.



### 3.3. Incumplimiento por no rendición de cuentas a los clientes de la sociedad comisionista

El área de seguimiento manifiesta en el pliego de cargos que la entonces sociedad comisionista de Bolsa incumplió con el deber de rendir cuentas a los clientes al no entregarles la información relacionada con sus inversiones en los términos dispuestos en la ley y en el Reglamento de la Bolsa, sin que se evidencie actuación alguna por parte del investigado en su calidad de administrador de la sociedad comisionista de Bolsa, orientada a acatar el referido precepto. Dicha conducta, afirma el área de seguimiento, habría generado inseguridad en el mercado, afectando la transparencia del mismo.

En consecuencia, el área de seguimiento considera infringidas las siguientes normas:

1. Numerales 1 y 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995;<sup>7</sup>
2. Artículo 1268 del Código de Comercio;<sup>8</sup>
3. Artículo 4.2.1.8 del Reglamento de la Bolsa;<sup>9</sup>
4. Artículo 5.2.1.1 del Reglamento de la Bolsa.<sup>10</sup>

### 3.4. Utilización indebida de los recursos e inducción a error a los clientes e inversionistas

El área de seguimiento manifiesta en el pliego de cargos que el investigado, en su calidad de representante legal y administrador de la entonces sociedad comisionista miembro de la Bolsa Torres Cortes S.A., hoy en liquidación, consintió, autorizó y participó activamente en la utilización

<sup>7</sup> V. supra pie de página 1

<sup>8</sup> Código de Comercio, artículo 1268, Deber De Información. El mandatario deberá informar al mandante de la marcha del negocio; rendirle cuenta detallada y justificada de la gestión y entregarle todo lo que haya recibido por causa del mandato, dentro de los tres días siguientes a la terminación del mismo. El mandatario pagará al mandante intereses por razón de la suma que esté obligado a entregarle, en caso de mora.

<sup>9</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 4.2.1.8, Rendición de cuentas. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán informar a sus clientes de la marcha de los negocios celebrados por su cuenta, rendirle cuenta detallada y debidamente justificada de la gestión y entregarle todo lo que haya recibido por causa de la comisión, para lo cual deberán entregar el comprobante de negociación de las operaciones celebradas por cuenta de sus clientes dentro del término previsto en el presente Reglamento y, además, remitir, como mínimo, mensualmente a la dirección registrada por éstos un reporte acerca de las operaciones celebradas por su cuenta, el saldo, movimiento y estado de la cuenta, sin perjuicio del deber de establecer los mecanismos tendientes a que los mismos puedan consultar en cualquier momento sus saldos y estado, lo cual podrán hacer por escrito o a través de la página de Internet de las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa, cuando éstas tengan activado e implementado dicho servicio. Parágrafo Transitorio. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán atender la obligación de remitir el reporte y establecer los mecanismos de consulta a que se refiere el presente artículo dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente Libro.

<sup>10</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 5.2.1.1, Cumplimiento de normas. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deberán obrar en todo momento de buena fe, con lealtad y como expertos prudentes y diligentes. Así mismo, deberán asegurar que las obligaciones impuestas a éstas, por las normas legales, el reglamento de funcionamiento y operación de la Bolsa y el reglamento de la CRCBNA sean observadas, acatadas y cumplidas en todo momento.



de los recursos de clientes de la firma comisionista que representaba, para fines diferentes a los previstos en la normatividad y que, adicionalmente, remitió información engañosa a los inversionistas, manteniendo en error sobre las supuestas inversiones realizadas en el mercado administrado por la Bolsa, En consecuencia, el área de seguimiento considera infringidas las siguientes normas:

1. Artículo 23 de la Ley 222 de 1995;<sup>11</sup>
2. Artículo 1266 del Código de Comercio;<sup>12</sup>
3. Artículo 1268 del Código de Comercio;<sup>13</sup>
4. Artículo 1271 del Código de Comercio;<sup>14</sup>
5. Literal f del numeral 19 del artículo 2.11.1.8.1 del Decreto 2555 del 2010;<sup>15</sup>
6. Numerales 2, 6 y 29 del artículo 1.6.5.1 del Reglamento de la Bolsa;<sup>16</sup>
7. Artículo 5.1.2.1 del Reglamento de la Bolsa;<sup>17</sup>

<sup>11</sup> Ley 222 de 1995, artículo 23. Deberes de los Administradores. Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados. En el cumplimiento de su función los administradores deberán: 1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social; 2. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias; 3. Velar porque se permita la adecuada realización de las funciones encomendadas a la revisoría fiscal; 4. Guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad; 5. Abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada; 6. Dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección de todos ellos; 7. Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas. En estos casos, el administrador suministrará al órgano social correspondiente toda la información que sea relevante para la toma de la decisión. De la respectiva determinación deberá excluirse el voto del administrador, si fuere socio. En todo caso, la autorización de la junta de socios o asamblea general de accionistas sólo podrá otorgarse cuando el acto no perjudique los intereses de la sociedad.

<sup>12</sup> Código de Comercio, artículo 1266. Límites del mandato y actuaciones. El mandatario no podrá exceder los límites de su encargo. Los actos cumplidos más allá de dichos límites sólo obligarán al mandatario, salvo que el mandante los ratifique. El mandatario podrá separarse de las instrucciones, cuando circunstancias desconocidas que no puedan serle comunicadas al mandante, permitan suponer razonablemente que éste habría dado la aprobación.

<sup>13</sup> V. supra pie de página 8

<sup>14</sup> Código de Comercio, artículo 1271, Prohibición de usar los fondos del mandante. El mandatario no podrá emplear en sus propios negocios los fondos que le suministre el mandante y, si lo hace, abonará a éste el interés legal desde el día en que infrinja la prohibición y le indemnizará los daños que le cause, sin perjuicio de las sanciones penales correspondientes al abuso de confianza. La misma regla se aplicará cuando el mandatario dé a los dineros suministrados un destino distinto del expresamente indicado.

<sup>15</sup> Decreto 2555 de 2010, artículo 2.11.1.8.1, Obligaciones generales de los miembros. Los miembros de las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, estarán sujetos a las siguientes obligaciones: [...] 19. Abstenerse de: [...] f) Utilizar para su propio beneficio o negocio los bienes o activos de sus clientes, o destinarlos para fines diferentes del encargo conferido;

<sup>16</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.5.1, Obligaciones de los miembros. Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: [...] 2. Cumplir permanentemente y en su integridad la ley, los estatutos y reglamentos de la Bolsa y las determinaciones de sus áreas u órganos de dirección, administración, operación, supervisión, disciplina y de solución de conflictos, sin que sirva de excusa o defensa la ignorancia de dichos reglamentos, circulares, instructivos operativos, acuerdos y laudos; [...] 6. Informar a la Bolsa de cualquier hecho o situación que atente contra la transparencia, integridad y seguridad del mercado; [...] 29. Cumplir estrictamente los encargos dados por sus clientes para la realización de los negocios.



8. Artículo 5.1.3.2 del Reglamento de la Bolsa;<sup>18</sup>
9. Artículo 5.1.3.4 del Reglamento de la Bolsa;<sup>19</sup>
10. Artículo 5.2.1.1 del Reglamento de la Bolsa;<sup>20</sup>
11. Numerales 5, 9, 16 y 21 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento de la Bolsa.<sup>21</sup>

<sup>17</sup> **Reglamento de la Bolsa, artículo 5.1.2.1, Consideraciones Generales.** Para efecto de este reglamento se tendrá en cuenta que: 1. Los administradores y funcionarios de la Bolsa, las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas ajustarán su conducta en todo momento, a las disposiciones y a los principios del presente Código de Conducta. 2. Los administradores y funcionarios de la Bolsa, las sociedades comisionistas miembros y las personas naturales vinculadas a éstas, reconocen que es esencial conocer, asimilar y dar aplicación al presente Código de Conducta y conducir los negocios, en todo momento, de manera profesional, para lo cual se presume que el presente Código de Conducta es conocido y aceptado por sus destinatarios. 3. Los administradores y funcionarios de la Bolsa, las sociedades comisionistas miembros y las personas naturales vinculadas a éstas, deberán desplegar sus mejores esfuerzos para asegurar que su conducta se ajuste a los más altos niveles de disciplina, profesionalismo y seriedad en aras de preservar el buen funcionamiento del mercado, su integridad, transparencia, honorabilidad y seguridad así como la confianza del público en el mismo. 4. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán poner a disposición de sus clientes el presente Código y, en todo caso, informarles que pueden obtenerlo en la Bolsa. 5. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán elaborar códigos de conducta e implementarán los mecanismos internos necesarios para desarrollar y asegurar el estricto cumplimiento de las disposiciones contenidas en el mismo y en el presente Libro. Dichos códigos de conducta no podrán limitarse a transcribir lo dispuesto en el presente Libro sino que deberán desarrollar las disposiciones previstas en el mismo. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán entregar o poner a disposición de sus clientes copia de su código de conducta por cualquier medio que consideren conveniente. Así mismo, deberán garantizar un conocimiento del código de conducta por parte del cliente, quien deberá manifestar por escrito conocer el contenido del mismo. En todo caso, cuando la sociedad comisionista miembro de la Bolsa tenga activada una página de Internet a su servicio, el código de conducta deberá estar disponible para su descarga en dicha página. 6. Los administradores y funcionarios de la Bolsa, las sociedades comisionistas miembros y las personas vinculadas a éstas deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios.

<sup>18</sup> **Reglamento de la Bolsa, artículo 5.1.3.2, Integridad y confianza.** Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deberán conducir sus negocios de manera diligente, proba e intachable con el fin de preservar condiciones suficientes de transparencia, honorabilidad y seguridad en el mercado que garanticen la confianza de sus participantes y del público en general.

<sup>19</sup> **Reglamento de la Bolsa, artículo 5.1.3.4, Lealtad.** Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deben actuar con lealtad, entendida como la obligación que tienen los agentes de obrar simultáneamente de manera íntegra, franca, fiel y objetiva, con relación a todas las personas que intervienen de cualquier manera en el mercado. En desarrollo del principio de lealtad las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deberán, entre otras conductas: (1) abstenerse de incurrir en conductas definidas por el marco legal como contrarias a los sanos usos y prácticas; (2) abstenerse de obrar frente a conflictos de interés; (3) abstenerse de dar información ficticia, incompleta o inexacta; (4) omitir conductas que puedan provocar por error la compra o venta de valores, títulos, productos, servicios o contratos; (5) evitar participar bajo cualquier forma en operaciones no representativas del mercado; y, (6) abstenerse de incurrir en conductas contrarias a la ley, los reglamentos y demás normatividad vigente que regule la actividad de las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa.

<sup>20</sup> **Reglamento de la Bolsa, artículo 5.2.1.1, Cumplimiento de las normas.** Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deberán obrar en todo momento de buena fe, con lealtad y como expertos prudentes y diligentes. Así mismo, deberán asegurar que las obligaciones impuestas a éstas, por las normas legales, el reglamento de funcionamiento y operación de la Bolsa y el reglamento de la CRCBNA sean observadas, acatadas y cumplidas en todo momento.

<sup>21</sup> **Reglamento de la Bolsa, artículo 2.2.2.1, Alcance.** Además de las conductas previstas en el marco legal aplicable a las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y a las personas vinculadas a éstas y en el presente reglamento y del incumplimiento de cualquier norma prevista en los mismos, serán objeto de investigación y sanción las siguientes conductas: [...] 5. Utilizar indebidamente el nombre de la Bolsa o cualquier mecanismo que induzca a otros en error; [...]



### 3.5. Irregularidades en el manejo de los recursos de los clientes en la compensación y liquidación de operaciones celebradas en bolsa

El área de seguimiento consideró que el investigado, en su calidad de representante legal y administrador de la entonces sociedad comisionista miembro de la Bolsa Torres Cortes S.A., hoy en liquidación, no veló porque la sociedad cumpliera las disposiciones legales y estatutarias que regían su actividad y que como administrador y gestor de los negocios incumplió con su deber de informar a los clientes de la sociedad sobre la liquidación y terminación de las operaciones, sobre el destino que le había dado a los recursos entregados una vez terminadas cada una de las operaciones, así como sobre la gestión que sobre los mismos había realizado y que omitió la rendición de cuentas relacionadas con el mandato otorgado, dando un destino diferente a los recursos entregados por sus clientes producto de las liquidación de operaciones y de garantías constituidas. En consecuencia, el área de seguimiento consideró infringidas las siguientes normas:

1. Numerales 1 y 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995;<sup>22</sup>
2. Artículo 1266 del Código de Comercio;<sup>23</sup>
3. Artículo 1268 del Código de Comercio;<sup>24</sup>
4. Artículo 1271 del Código de Comercio;<sup>25</sup>
5. Artículo 2157 del Código de Civil;<sup>26</sup>
6. Numerales 19 y 20 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento de la Bolsa;<sup>27</sup>
7. Numerales 2, 6, 19 y 20 del artículo 1.6.5.1 del Reglamento de la Bolsa;<sup>28</sup>

---

9. Suministrar información ficticia, falsa o engañosa a la Bolsa, a los demás miembros comisionistas o a los clientes, relacionados con las negociaciones en que intervengan; [...] 16. Utilizar mecanismos o maniobras irregulares tendientes a obtener ventajas para sí, para terceros o para cualquier empleado de la bolsa, en las relaciones con sus clientes, con los responsables de la entrega o recibo de productos o del análisis de calidad de los mismos; [...] 21. Incumplir cualquier otra norma que les resulten aplicables.

<sup>22</sup> V. supra

<sup>23</sup> V. supra

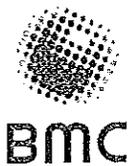
<sup>24</sup> V. supra

<sup>25</sup> V. supra

<sup>26</sup> Código Civil, artículo 2157, Limitación del mandato. El mandatario se ceñirá rigurosamente a los términos del mandato, fuera de los casos en que las leyes le autoricen a obrar de otro modo.

<sup>27</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 2.2.2.1, Alcance. Además de las conductas previstas en el marco legal aplicable a las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y a las personas vinculadas a éstas y en el presente reglamento y del incumplimiento de cualquier norma prevista en los mismos, serán objeto de investigación y sanción las siguientes conductas: [...] 19. No entregar a sus clientes, los comprobantes que den cuenta de la negociación y los demás documentos relacionados con las operaciones realizadas por cuenta de ellos, en la forma y tiempo exigidos por la ley y por este Reglamento; 20. Incumplir la obligación de preservar el manejo independiente de los recursos de sus clientes de conformidad con los parámetros sobre el particular contenidos en las disposiciones legales, reglamentarias y las instrucciones emanadas de la Bolsa.

<sup>28</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.5.1, Obligaciones de los miembros. Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: [...] 2. Cumplir permanentemente y en su integridad la ley, los estatutos y reglamentos de la Bolsa y las determinaciones de sus áreas u órganos de dirección, administración, operación, supervisión, disciplina y de solución de conflictos, sin que sirva de excusa o defensa la ignorancia de dichos reglamentos, circulares, instructivos operativos, acuerdos y laudos; [...] 6. Informar a la Bolsa de cualquier hecho o situación que



8. Numerales 1 y 14 del artículo 1.6.5.2 del Reglamento de la Bolsa;<sup>29</sup>
9. Artículo 5.2.1.17 del Reglamento de la Bolsa;<sup>30</sup>
10. Numeral 8.4 del artículo 5.2.3.1 del Reglamento de la Bolsa;<sup>31</sup>
11. Artículo 5.4.1.5 del Reglamento de la Bolsa.<sup>32</sup>

#### IV. Síntesis de la Defensa

Mediante escrito de descargos presentado el 3 de diciembre de 2014, el investigado señaló que durante el desarrollo de la investigación se habría vulnerado el principio constitucional del debido proceso, considerando que existían razones suficientes para declarar nulo el procedimiento seguido; y también se pronunció frente a cada uno de los cargos elevados en el pliego de cargos, como se describe a continuación.

---

atente contra la transparencia, integridad y seguridad del mercado; [...] 19. Salir al saneamiento de los valores negociados en los términos establecidos en la ley; [...] 20. Obtener autorización previa de la Junta Directiva de la Bolsa para reformas que pretendan realizar a sus estatutos sociales y enviar a la Bolsa copias auténticas de las escrituras correspondientes, con la constancia de su inscripción en el Registro Público Mercantil.

<sup>29</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.5.2, **Obligaciones de las personas vinculadas a las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa.** Son obligaciones de los accionistas, administradores, funcionarios y demás personas vinculadas a las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa las siguientes: 1. Cumplir permanentemente y en su integridad la ley, los estatutos, reglamentos, circulares e instructivos de la Bolsa y las determinaciones de sus órganos de dirección, administración, operación, control, de solución de conflictos, así como las que ejerzan funciones de supervisión y de disciplina, sin que sirva de excusa o defensa la ignorancia de dichos reglamentos, circulares, instructivos operativos, acuerdos y laudos; [...] 14. Cumplir las demás obligaciones que les impongan las normas legales y reglamentarias.

<sup>30</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 5.2.1.17, **Separación de activos.** Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán mantener separados los activos administrados o recibidos de sus clientes de los propios y de los que correspondan a otros clientes. Los bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, así como los servicios, documentos de tradición o representativos de mercancías, títulos, valores, derechos, derivados, contratos y recursos que sean de propiedad de terceros o que hayan sido adquiridos a nombre y por cuenta de terceros, no hacen parte de los activos de la sociedad comisionista miembro de la Bolsa ni tampoco constituyen garantía ni prenda general de sus acreedores. La sociedad comisionista miembro de la Bolsa en ningún caso podrá utilizar tales recursos para el cumplimiento de sus operaciones por cuenta propia. De igual forma, las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán llevar su contabilidad de forma tal que sean revelados los hechos económicos que reflejen las operaciones realizadas por cuenta de sus clientes. Así mismo, deberán preservar el manejo independiente de los recursos de clientes en cuentas corrientes, para lo cual deberán disponer la apertura de cuentas en entidades financieras diferentes a aquellas en las cuales la sociedad posea cuentas para el manejo de sus propios recursos, salvo que en el evento de optar por la apertura de cuentas en la misma institución financiera, se prevea expresamente que en ningún caso pueda tener lugar la compensación de las acreencias de la respectiva entidad financiera respecto de la sociedad comisionista, con los saldos existentes en cuentas abiertas para el manejo de los recursos de terceros. Las personas naturales vinculadas a las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán abstenerse de ejecutar cualquier acto en contraposición a lo dispuesto en el presente artículo y tomar todas las medidas necesarias para su efectivo cumplimiento.

<sup>31</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 5.2.3.1, **Deberes y Obligaciones Generales.** Las personas naturales vinculadas a las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa además de las obligaciones y deberes que les corresponden en virtud de la normatividad vigente y en el presente Reglamento, deberán: [...] 8. Abstenerse de: [...] 8.4. Utilizar para su propio beneficio o negocio los bienes o activos de sus clientes, o destinarlos para fines diferentes del encargo conferido.

<sup>32</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 5.4.1.5, **Manejo de recursos de los clientes.** De conformidad con el artículo 3.12.1.6 de la Resolución 1200 de 1995, se considera práctica ilegal, no autorizada e insegura la utilización de activos de los clientes para realizar o garantizar operaciones realizadas por cuenta propia o de otros clientes, salvo en los casos autorizados por la normatividad y con el consentimiento expreso y escrito del cliente.



#### 4.1. Nulidad Constitucional

##### 4.1.1. Principio de legalidad

El investigado afirma que los hechos que no fueron tratados en la visita que dio origen a la investigación no podrían ser objeto de cargos, puesto que el parágrafo del artículo 2.4.3.4 del Reglamento de la Bolsa<sup>33</sup> establece que todos aquellos hechos que no hicieron parte del inicio de la investigación deben ser investigados aisladamente solicitando explicaciones adicionales al investigado y, si es del caso, elevar un nuevo pliego de cargos respecto de éstos.

En consonancia, sostiene que todos aquellos hechos que no fueron objeto de la visita realizada (i.e. supuesta utilización indebida de recursos e inducción a error a los clientes e inversionista y supuestas irregularidades en el manejo de los recursos de los clientes en la compensación y liquidación de las operaciones celebradas en Bolsa)<sup>34</sup> al no hacer parte del informe de visita preparado por el área de seguimiento, debieron ser objeto de un proceso distinto, dado que los mismos fueron conocidos por ésta con posterioridad al inicio de la investigación.

Por último, argumenta que debe ser declarada la nulidad de lo actuado puesto que no existe una correcta adecuación típica respecto de la utilización indebida de los recursos e inducción a error a los clientes e inversionistas, puesto que a su juicio, los hechos no demuestran engaño, ni inducción a error a los clientes.

##### 4.1.2. Falsa motivación

El investigado sostiene que se configura una falsa motivación de la investigación dado que, en su entender, el procedimiento desarrollado por el área de seguimiento es contrario a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 2.4.3.4 del Reglamento de la Bolsa pues incluye hechos conocidos con posterioridad a la visita realizada con la cual se inició la investigación y que no podrían ser tenidos en cuenta dentro del pliego de cargos. Por el contrario, en consideración del investigado, estos hechos debían ser objeto de un nuevo proceso dado que no existiría una correlación entre la decisión y los hechos con base en los cuales se motivó la investigación, puesto que no estarían llamados a pertenecer al presente proceso y, por ende, no podría haberlos tomado como base para elevar el pliego de cargos dentro del presente proceso.<sup>35</sup>

<sup>33</sup> Reglamento de la Bolsa, artículo 2.4.3.4 - Decreto y práctica de pruebas. [...] Parágrafo. Si de la evaluación de las explicaciones presentadas por el investigado el Jefe del Área de Seguimiento encontrare hechos que no fueron apreciados en la investigación inicial que ameriten una profundización de la misma investigación o del inicio de la investigación de otras conductas, solicitará explicaciones adicionales al investigado sobre dichos hechos. En este caso, el término previsto para la remisión del pliego de cargos se volverá a contar a partir de la presentación de las nuevas explicaciones.

<sup>34</sup> Expediente 095-2013, cuaderno 18, folio 4 (Descargos)

<sup>35</sup> Expediente 095-2013, cuaderno 18, folio 24 (Descargos)



#### 4.1.3. Falta a las formas procesales

El investigado sostiene que el área de seguimiento adjuntó en el expediente la Resolución 312 del 19 de febrero de 2013 por medio de la cual la Superintendencia Financiera de Colombia adoptó la medida de toma de posesión de la sociedad Torres Cortés S.A., documento que pretende hacer valer como prueba sin darle traslado al investigado, faltando a las formas procesales al haberlo adjuntado so pretexto de ser público, haciéndolo valer como prueba.<sup>36</sup> El investigado hace referencia a que con soporte en el mencionado documento se pretende corroborar los hechos relativos a supuestas operaciones con la Cooperativa Multiactiva Convisión, que aparentemente excedían el objeto social de la sociedad comisionista de bolsa en mención. Respecto a este punto, considera el investigado que lo que debió ser trasladado era la pieza procesal que contuviera la prueba más no documentos que contengan una opinión adicional sobre los mismos.

Adicionalmente, señala que se cometieron irregularidades por parte del área de seguimiento al endilgar hechos que no fueron parte de la visita realizada, con lo cual estaría faltando a las formas procesales, puesto que, los mismos sólo fueron conocidos de manera posterior al inicio de la investigación.<sup>37</sup> En particular, hace referencia expresa a los siguientes cargos:

- i. Utilización indebida de recursos e inducción a error a los clientes e inversionistas, cargo que en opinión del investigado se originó a partir del conocimiento de la comunicación OC-481 del 28 de febrero de 2013 remitida por la CC Mercantil, más no de la visita realizada y que estaría siendo utilizada como prueba, al igual que diverso material probatorio allegado al expediente sin haber sido controvertido, considerando como imparcial la información suministrada.
- ii. Irregularidades en el manejo de los recursos de los clientes en la compensación y liquidación de operaciones celebradas en Bolsa, cargo que en opinión del investigado, se originó a partir del conocimiento de la comunicación OC-481 con fecha del 28 de febrero de 2013 remitido por la CC Mercantil, y que es posterior a la visita realizada, no siendo una conducta evidenciada dentro de la misma.

#### 4.1.4. Derecho de defensa y contradicción

Respecto del derecho de defensa y contradicción, el investigado afirma que la actuación del Área de Seguimiento consistente en elevar cargos sobre hechos posteriores a la realización de la visita que originó el pliego de cargos, le generó una imposibilidad de realizar una defensa técnica, frente a dos de los cargos haciendo alusión a la supuesta utilización indebida de recursos e inducción a error a los clientes e inversionista y a las supuestas irregularidades en el manejo de los recursos de los clientes en la compensación y liquidación de las operaciones celebradas en Bolsa<sup>38</sup> puesto que los hechos que no hicieron parte de la visita no podrían ser objeto de discusión en el presente

<sup>36</sup> Expediente 095-2013, cuaderno 18, folio 5 (Descargos)

<sup>37</sup> Expediente 095-2013, cuaderno 18, folio 6 (Descargos)

<sup>38</sup> Expediente 095-2013, cuaderno 18, folio 4 (Descargos)



caso, dado que es justamente la visita la que dicta el marco fáctico sobre el cual debe versar la discusión jurídica del pliego de cargos.

En consecuencia, sostiene en respuesta dada a la solicitud formal de explicaciones la imposibilidad de ejercer una defensa técnica a profundidad respecto de aquellos hechos ajenos a la visita realizada, puesto que, de lo contrario, estaría subsanando el grave error de procedimiento efectuado por el área de seguimiento.

Por último, afirma el investigado que la Resolución 312 de 2013 expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia que fue adjuntada por parte del Área de Seguimiento al expediente, no fue trasladada correctamente sin darse la oportunidad de ser controvertida dentro del proceso, como se señaló anteriormente.

#### 4.1.5. Inaplicación del Non bis in ídem

El investigado considera que la existencia del presente proceso disciplinario es violatorio del principio del *non bis in ídem*, al estar siendo investigado por los mismos hechos tanto por la Superintendencia Financiera de Colombia como por la Bolsa y afirmando que al tener conocimiento la Bolsa del proceso adelantado por parte de la Superintendencia se constituiría la violación de dicho principio. Como sustento de su aseveración se basa en la jurisprudencia de las altas cortes respecto de la protección al investigado cuando en dos o más procesos adelantados exista identidad de sujeto, entendiéndose como el investigado, causa, siendo los hechos acaecidos, objeto y naturaleza del proceso.

#### 4.2. Manifestaciones del investigado con relación a los cargos imputados

##### 4.2.1. De las actividades que excedían el objeto social exclusivo: Operaciones no autorizadas con la Cooperativa Multiactiva "CONVISION"

El señor apoderado del investigado solicita exonerar a su representado del presente cargo al no existir, a su juicio, operaciones que excedan el objeto social de Torres Cortés S.A., basado en:

- i. La nulidad sobreviniente por el procedimiento de traslado de la Resolución 312 de 2013 expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia, solicitud que se describe más arriba, sobre la cual afirma se basó el presente cargo;
- ii. El argumento según el cual la Cooperativa Multiactiva Convisión era cliente de Torres Cortés S.A. y, por ende, ésta habría estado facultada para realizar operaciones por su cuenta, contrario a lo expresado por el área de seguimiento;
- iii. El cuestionamiento que hace del testimonio rendido por el señor Gratiniano Ávila, actual representante legal de Convisión, quien no ejercía dicho cargo al momento de la ocurrencia de los hechos objeto de investigación por lo que no podía tener conocimiento de los mismos, incluyendo la apertura de cuenta como mandato sin representación, y quien afirmó que la entonces sociedad comisionista nunca tuvo relación de esa naturaleza;



- iv. Las operaciones de liquidez celebradas con la Cooperativa Convisión sobre préstamos con pagarés-libranza,<sup>39</sup> no hacían parte de Torres Cortés S.A., sino que se trató de operaciones celebradas en nombre propio, no teniendo limitación alguna para ejercer el comercio, y, con posterioridad, celebradas a través de Torres Construcciones y Valores S.A.S., en adelante “TCVAL”; y,
- v. La ausencia de prueba en el expediente que demuestre que las 1805 libranzas expedidas por la Cooperativa Convisión habrían sido endosadas a Torres Cortés S.A., con lo cual no tendría sustento de la vinculación respecto de las mismas.<sup>40</sup>

#### 4.2.2. Incumplimiento en relación con la designación del Oficial de Cumplimiento principal y suplente

El investigado reitera su alegato en relación con la supuesta nulidad del procedimiento por la presunta irregularidad del traslado de la prueba de un proceso a otro, haciendo referencia a la Resolución 312 de 2013 expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia. Adicionalmente, solicita que la sala desestime el presente cargo porque en su opinión, existió una demora o respuestas injustificadas por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, pues, aunque la junta directiva de Torres Cortés S.A. habría nombrado, a una persona idónea que cumpliera las calidades exigidas por la ley para el oficial de cumplimiento, la Superintendencia Financiera de Colombia se abstuvo de realizar el trámite de posesión de esa persona, culpa que no podría ser trasladada al investigado. No obstante, afirma que en todo caso, la existencia de responsabilidad debe recaer sobre la sociedad quien es quien habría incumplido la normatividad, más no sobre su administrador quien, como persona natural, actuó diligentemente en la designación del oficial.<sup>41</sup>

#### 4.2.3. Incumplimiento por no rendición de cuentas a los clientes de la sociedad comisionista

Respecto del presente cargo, el investigado solicitó que la sala tenga en cuenta que para la fecha de la visita adelantada por parte del área de seguimiento, es decir, entre julio y agosto de 2011, Torres Cortés S.A. se encontraba cumpliendo con un plan de ajuste suscrito con la Superintendencia Financiera de Colombia respecto de la migración de aplicativos contables y operativos al sistema SIIMONA, puesto que los aplicativos usados anteriormente no le permitían cumplir con la obligación de expedir extractos conforme a exigido por la normatividad entonces vigente. No obstante, afirma que, con el fin de cumplir con los lineamientos del ente de control, la sociedad entregaba a sus clientes por cada operación celebrada, una carta de liquidación en la que se relacionaban las características de la operación, tales como, número de operaciones, monto, tasa, plazo, entre otros, y afirmando que en el caso particular de operaciones repo, realizaba la custodia del original de la papeleta de negociación. De igual manera, aclara que la situación presentada respecto de la rendición de cuentas se superó en 2011 y continuó funcionando sin

<sup>39</sup> Expediente 095-2013, cuaderno 18, folio 18 (Descargos)

<sup>40</sup> Expediente 095-2013, cuaderno 18, folios 15-20 (Descargos)

<sup>41</sup> Expediente 095-2013, cuaderno 18, folios 20-23 (Descargos)



inconvenientes hasta la toma de posesión por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia.<sup>42</sup>

#### 4.2.4. Utilización indebida de los recursos e inducción a error a los clientes e inversionistas

Respecto del cargo relacionado con la utilización indebida de recursos e inducción a error de clientes e inversionistas, el investigado reitera que se trata de un cargo que adolece de falsa motivación y es contrario al parágrafo del artículo 2.4.3.4 del Reglamento de la Bolsa toda vez que, en su entender, se requiere del inicio de un proceso independiente para investigar hechos que no hicieron parte del informe de visita que dio inicio a las otras conductas estudiadas.

Puntualmente, hace precisiones respecto de los siguientes clientes:

- i. Luis Hernando Peña Rairán: el investigado sostiene que la intención del cliente nunca fue denunciar irregularidades sino resolver inquietudes acerca de las operaciones que se celebran en Bolsa, puesto que se encontraba interesado en realizar una operación en venta definitiva de facturas. Según lo manifiesta el investigado, el cliente solicitó simulaciones de inversión en venta definitiva de facturas y entregó a la sociedad comisionista un cheque por COP 235.000.000 el 26 de octubre de 2012 con el objetivo de celebrar operaciones a máximo 190 días y con una tasa del 11% e.a. Debido a que el cheque hizo canje el 1 de noviembre y el 2 de noviembre de 2012 la Bolsa suspendió el tipo de operaciones para las cuales había recibido la orden, la sociedad decidió devolver los recursos en su totalidad. Aclara que si se hizo entrega de un pagaré al cliente es porque así lo solicitó para dar mayor seguridad a la operación celebrada y manifiesta que la situación se explicaría por una confusión generada por la señora liquidadora de Torres Cortés S.A. quien habría desinformado a clientes que durante la operación nunca presentaron ninguna queja y se había cumplido con sus expectativas y necesidades;
- ii. Julio César Salcedo: el investigado sostiene que el testimonio no fue rendido en nombre propio sino respecto de los papás del señor Salcedo, quienes eran clientes de la sociedad comisionista por lo que se explica la solicitud de ratificarlo en esta etapa procesal. Señala que no pertenece al grupo de clientes afectados por utilización indebida e inducción al error pues sus recursos estaban afectos a la operación No. 16027003 celebrada a través de la Bolsa el 9 de agosto de 2012. Finalmente, sostiene que el testimonio rendido por el cliente ante el Área de Seguimiento no es pertinente pues no se refiere a hechos que lo afecten, no es idóneo pues no obra como apoderado de los inversionistas y cuestiona su credibilidad toda vez que como abogado que es debía conocer las características de los títulos valores negociados y no cómo lo señala en su testimonio;
- iii. Carlos Alberto Blanco: el investigado solicita a la sala tener como sospechoso el testimonio rendido por este cliente ante el Área de Seguimiento toda vez que es familiar de Julio César Salcedo así como citarlo para que ratifique lo manifestado en dicho testimonio.

<sup>42</sup> Expediente 095-2013, cuaderno 18, folios 23-24 (Descargos)



De igual manera, sostiene que las resoluciones emitidas por la señora liquidadora de la sociedad Torres Cortés S.A. carecen de validez probatoria toda vez que la Resolución No. 7 de 2013 contradice la Resolución No. 3 de 2013 además de que señala que la liquidadora se encuentra siendo investigada por Fogafin y la Superintendencia Financiera de Colombia.

Finalmente, solicita la nulidad de la actuación por incorrecta tipificación de la conducta pues los hechos objeto de investigación no demuestran engaño ni inducción a error toda vez que los clientes contaban con la información de las operaciones y la misma era entendida y aceptada.

**4.2.5. Irregularidades en el manejo de los recursos de los clientes en la compensación y liquidación de operaciones celebradas en Bolsa**

Respecto del cargo a que se refiere el título del presente acápite, el investigado reitera la existencia de la nulidad; de la existencia de falsa motivación y de violación del principio de legalidad al ser incluidos dentro del pliego de cargos, hechos que no fueron tenidos en cuenta dentro de la visita realizada por parte del Área de Seguimiento que dieron origen a la investigación, lo cual en su opinión, sería contrario al parágrafo del artículo 2.4.3.4 del Reglamento de la Bolsa.

Se refiere específicamente a la inclusión de hechos asociados a las irregularidades en el manejo de los recursos de los clientes en la compensación y liquidación de operaciones celebradas en Bolsa, puesto dicha situación se puso en conocimiento mediante comunicación OC-481 del 28 de febrero de 2013 de la Cámara de Compensación, comunicación que fue posterior a la visita cuyo informe dio origen a la investigación.

En relación con dicha información sostiene que la comunicación hace referencia a recursos que supuestamente no fueron entregados a los clientes o reinvertidos pero que la misma es falsa o inexacta pues contiene los siguientes errores:

| Mandante                      | Operación | Valor Recursos | Vencimiento | Estado  |
|-------------------------------|-----------|----------------|-------------|---|
| Fabio Doblado Barreto         | 15418606  | \$ 394.363.202 | 16-may-12   | Recursos girados en su totalidad, parte de 3 operaciones                                |
| Fabio Doblado Barreto         | 15418623  | \$ 394.363.202 | 16-may-12   | Recursos girados en su totalidad, parte de 3 operaciones                                |
| Gloria Patricia Solano        | 15446980  | \$ 10.453.017  | 09-dic-12   | Recursos reinvertidos en operación 16571092 el 29/10/12                                 |
| Maria Amanda Díaz Larrota     | 15508989  | \$ 16.812.146  | 28-nov-12   | Reinvertidos en operación 16780066 el 29/12/12  |
| Maria Cristina Forero Chacón  | 15670424  | \$ 988.545     | 12-dic-12   | Recursos reinvertidos en operación 16603503 el 1/11/12                                  |
| Del Valle                     | 15947913  | \$ 81.884.027  | 05-feb-13   | No corresponde al cliente sino a UT Comercializadora R y R. Recursos girados el 24/1/13 |
| Sergio Enrique González Arias | 15982199  | \$ 165.999.407 | 05-dic-12   | Valor real es COP 162.933   |
| María Cristina Forero         | 16008253  | \$ 2.841.569   | 15-ene-13   | COP 1.118.673 reinvertidos en   |



BOLSA  
MERCANTIL  
DE COLOMBIA

Calle 113 # 7 – 21 Torre A Piso 15  
Edificio Teleport Business Park  
PBX 6292529 FAX: 6292529 Ext. 165  
Bogotá D.C.

www.bolsamercantil.com.co

|  |          |                |                |  |
|--|----------|----------------|----------------|--|
| Chacón                                 |          |                |                | operación 1663503 el 1/11/12   |
| Fabio Doblado Barreto                  | 16027315 | \$ 394.363.202 | 16-may-12      | Recursos girados en su totalidad, parte de 3 operaciones   |
| Fabio Doblado Barreto                  | 16028639 | \$ 201.489.246 | 05-dic-12      | Recursos girados el 2/1/13, egreso 10877 de la cuenta compensada   |
| Consorcio Luber                        | 16056011 | \$ 88.630.603  | 11 y 22 /12/12 | Pagado mediante: (i) cheque 5802969 por COP 200,000,000 con comprobante 10794 y cheque 5802970 por COP 48,765,087 con comprobante 10795 el 20/12/12; y (ii) cheque 5953017 por COP 124,483,011 con comprobante 10886 el 4/1/13. El cliente es denominado como SYSCO S.A.S. |
| Consorcio Luber                        | 16056012 | \$ 71.143.836  | 11 y 22 /12/12 |  |
| Consorcio Luber                        | 16056013 | \$ 94.244.493  | 11 y 22 /12/12 |  |
| Consorcio Luber                        | 16056014 | \$ 76.710.517  | 11 y 22 /12/12 |  |
| María Margarita Rosa Forero            | 16167695 | \$ 14.282.967  | 21-ene-13      | Realmente se vence el 25/2/13  |
| Congregación de Jesús y María          | 16389664 | \$ 24.168.876  | 06-feb-13      | El valor real del vencimiento corresponde a COP 1,490,008  |
| Fondo Regional de Garantías de Nariffo | 16462639 | \$ 12.932.332  | 15-feb-13      | Reinvertidos COP 10.614.007 en operación 17318628 del 19/2/13  |
| Azael Gómez                            | 16553703 | \$ 24.346.535  | 14-ene-13      | Al vencimiento de la operación, los recursos fueron reinvertidos en la operación 17194889 del 30/1/13 por lo que a la fecha de la intervención los recursos estaban invertidos.  |
| Gloria Patricia Solano                 | 16571080 | \$ 5.281.044   | 17-dic-12      | Realmente se vence el 3 de enero de 2013. Recursos reinvertidos en operación 17069286 el 11 de enero de 2013.  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16865839 | \$2.098.610    | 25-ene-13      | Se constituyeron garantías de las operaciones 17221465, 17221468, 17221469, 17221484, 17221486, 17221883, 17222784, 17223030, 17240776 y 17229827 el 12 de febrero de 2013 por COP 1,197,376, quedando un saldo de COP 901,234   |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16885401 |                |                |  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16885489 |                |                |  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16885528 |                |                |  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16885538 |                |                |  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16885539 |                |                |  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16885554 |                |                |  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16891943 |                |                |  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16895980 |                |                |  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16895981 |                |                |  |
| Condimentos Monita Alarcón             | 16896080 |                |                |  |



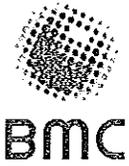
|                              |                |                  |           |  |
|------------------------------|----------------|------------------|-----------|--|
| Alarcón                      |                |                  |           |  |
| Condimentos Monita Alarcón   | 16897251       |                  |           |  |
| Condimentos Monita Alarcón   | 16897252       |                  |           |  |
| Condimentos Monita Alarcón   | 16897936       |                  |           |  |
| Condimentos Monita Alarcón   | 16897941       |                  |           |  |
| Condimentos Monita Alarcón   | 16897942       |                  |           |  |
| Districarnazas Elver Luna    | 16964200       | \$ 1.105.324.536 | 18-feb-13 | El valor de giro de CC Mercantil fue de COP 120,097,781, que corresponde al número de operación. |
| Maria Cristina Forero Chacon | 16389664 (sic) | \$ 20.027.568    | 06-feb-13 | Valor realmente es COP 2.027.568   |
| Unión Temporal Fibracolors   | 1690555 (sic)  | \$ 1.105.324.536 | 18-feb-13 | El valor de giro de CC Mercantil fue de COP 933,205,880, que corresponde al número de operación. |

En consideración de lo señalado en la tabla anterior, el investigado alega que los recursos cuyo manejo es objeto de investigación, fueron devueltos o reinvertidos a petición de los clientes.

Por otro lado, señala que en ninguna de las operaciones celebradas se encuentra que la Bolsa haya declarado el incumplimiento de las mismas ni que la Cámara de Compensación haya puesto en marcha procedimientos para hacer efectivas las garantías por la parte incumplida, lo cual podría evidenciar una falta de diligencia de la Bolsa y la CC Mercantil por faltar a los procedimientos establecidos con ocasión de dichos incumplimientos. Sostiene que la falta de conocimiento de la señora liquidadora de la sociedad comisionista de bolsa, ha llevado a que la información presentada por ella carezca de veracidad y objetividad.

En consecuencia, el investigado califica la investigación como falsamente motivada toda vez que no hay una correspondencia entre los hechos, que califica de irreales y maquillados, por lo que solicita declarar la nulidad de la admisión del caso al entender que se viola su derecho al debido proceso pues la investigación debería haberse abierto con ocasión de la toma de posesión. De igual manera solicita la absolución completa de la conducta estudiada toda vez que está basado en información incompleta e inexacta.

Teniendo en cuenta los cargos anteriormente enunciados, el investigado finaliza haciendo alusión respecto de su responsabilidad personal frente a los hechos establecidos, que los mismos fueron sustentados en la presunta infracción del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y del artículo 72 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, mismos artículos por los cuales afirma, está siendo investigado por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia y en ese sentido, reitera que



se configuraría la nulidad por la vulneración del principio non bis ídem, por lo cual solicita se abstenga de continuar con el presente proceso.

#### 4.2.6. Responsabilidad personal del investigado en razón de los hechos establecidos

El investigado sostiene que dado que la investigación que se adelanta se encuentra sustentada en la supuesta infracción al artículo 23 de la ley 222 de 1995 y al artículo 72 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y que en la Superintendencia Financiera de Colombia cursa el proceso disciplinario 2013056281 frente al mismo sujeto, objeto y causa, se viola el principio del *non bis in idem*. En consecuencia, solicita que la sala se abstenga de pronunciarse por considerarlo violatorio de dicho principio.

### V. Consideraciones de la Sala

#### 5.1. Consideraciones frente a las nulidades propuestas

Una vez expuestos los principios que el investigado considera como vulnerados, afectando consigo el principio general del debido proceso, se harán las consideraciones pertinentes respecto de los mismos.

##### 5.1.1. Extensión de la aplicabilidad de los principios constitucionales al procedimiento disciplinario

Sea lo primero señalar que en relación con la aplicabilidad de los principios que rigen las investigaciones en materia penal a los procesos disciplinarios, es menester aclarar que si bien los mismos son aplicables en los procesos disciplinarios propios de la autorregulación del mercado de valores, la jurisprudencia ha establecido que no tienen la misma extensión y exigencia que en el derecho penal u otros regímenes de responsabilidad por lo que se aplican con matices y limitaciones.<sup>43</sup> En tal sentido, es improcedente hacer referencia a disposiciones aplicables a otras jurisdicciones, en particular a las propias que rigen los procedimientos en materia penal u otros equivalentes pues no resulta preciso ni aplicable para el cumplimiento de los fines que a través de la ley se han fijado para la actividad de la autorregulación del mercado bursátil.

<sup>43</sup> Corte Constitucional, sentencia C-597 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero. *“entre el derecho penal y los otros derechos sancionadores existen diferencias que no pueden ser desestimadas. Así, el derecho penal no sólo afecta un derecho tan fundamental como la libertad sino que además sus mandatos se dirigen a todas las personas, por lo cual es natural que en ese campo se apliquen con máximo rigor las garantías del debido proceso. En cambio, otros derechos sancionadores no sólo no afectan la libertad física, pues se imponen otro tipo de sanciones, sino que además sus normas operan en ámbitos específicos, ya que se aplican a personas que están sometidas a una sujeción especial -como los servidores públicos- o a profesionales que tienen determinados deberes especiales, como médicos, abogados o contadores. En estos casos, la Corte ha reconocido que los principios del debido proceso se siguen aplicando pero pueden operar con una cierta flexibilidad en relación con el derecho penal.”*



En el escenario bursátil, el ámbito de la autorregulación comprende el ejercicio de las siguientes funciones: a) normativa, que consiste en la adopción de normas para asegurar el correcto funcionamiento de la actividad de intermediación; b) supervisión, que consiste en la verificación del cumplimiento de las normas del mercado de valores y de los reglamentos de autorregulación; y, c) disciplinaria, que consiste en la imposición de sanciones por el incumplimiento de las normas del mercado bursátil y de los reglamentos de autorregulación.

De acuerdo con lo anterior, el Área de Seguimiento ejerce la función de supervisión y tiene a cargo las funciones de vigilancia y seguimiento de los miembros de la Bolsa y de las personas vinculadas a los mismos, utilizando sistemas de alerta temprana para la detección y prevención de conductas contrarias a la ley o a los reglamentos, incluyendo la recopilación de datos por diversos medios sin que con ello se suponga que existe una investigación. Producto de su trabajo, traslada a la Cámara Disciplinaria las actuaciones adelantadas por el área a su cargo que se concretan en investigaciones en las cuales puede ejercer las funciones pertinentes para recaudar el material probatorio que resulte necesario.

Ahora bien, la Corte Constitucional se ha pronunciado validando la diferencia sustancial que existe entre las diferentes esferas de la actividad disciplinaria y señalando que los procedimientos impuestos en los procesos disciplinarios de la autorregulación del mercado bursátil se encuentran en el ámbito del derecho privado.<sup>44</sup> En efecto, así lo entendió el juez de primera instancia en la acción de tutela No. 267-2013, fallo confirmado por el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Bogotá en sentencia del 15 de noviembre de 2013, en los siguientes términos:

[...] en torno a los hechos y pretensiones establecidos en el escrito de acción de tutela, en cuanto al desconocimiento de las formas propias del proceso disciplinario, ha de señalarse que la Corte Constitucional ha sido explícita en cuanto a la forma en que la actividad sancionadora de una institución, puede adelantarse libremente atendiendo los lineamientos de sus estatutos y

<sup>44</sup> Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-692 de 2007. M.P. Rodrigo Escobar Gil " (i) La autorregulación es una institución propia del derecho privado, a través de la cual se busca fijar unas reglas de juego para ordenar las relaciones en los distintos sectores sociales y en beneficio de la comunidad; (ii) dicha figura encuentra fundamento en la autonomía de la voluntad privada, que a su vez se ampara en los derechos a la libertad, al libre desarrollo de la personalidad, a la personalidad jurídica, a la libre asociación a la iniciativa privada y a la libertad económica, entre otros; (iii) la autorregulación es conatural a la actividad bursátil y conlleva, por parte de los participantes en el mercado, la imposición de unas normas de conducta, la supervisión de su cumplimiento y la consecuente sanción por su violación, así como también la observancia de la ley y la regulación estatal; (iv) la autorregulación en el mercado de valores de Colombia existe desde la creación de la Bolsa de Bogotá en 1928 y ha tenido expreso reconocimiento legal a partir del Decreto-ley 2969 de 1960; (v) el propósito de la autorregulación, a través los entes autorreguladores, es contribuir con el Estado en la misión de preservar la integridad y estabilidad del mercado, la protección de los inversionistas y el cumplimiento de la ley; y (vi) la autorregulación en el mercado bursátil es una actividad complementaria a la actividad reguladora del Estado, en cuanto no busca reemplazar ni sustituir las funciones públicas de regulación, reglamentación, supervisión, vigilancia y control, que se encuentran en cabeza del Estado, por intermedio del Congreso y del Gobierno, y que ejercen, el primero directamente, y el segundo a través de la Superintendencia Financiera; y (vii) la propia ley acusada aclara que la actividad de autorregulación no tiene el carácter de función pública y, por lo tanto, no implica delegación de las funciones de inspección, vigilancia y control sobre el mercado bursátil."



procedimientos por ella establecidos, siempre que en los mismos se encuentren garantizados todos los principios, garantías y prerrogativas especiales que encierra el derecho fundamental al debido proceso, sin embargo, la potestad sancionatoria no requiere estar sujeta al mismo rigor de los procesos judiciales y administrativos [...]

En el mismo sentido se ha pronunciado la Sala Plena de la Cámara Disciplinaria de la Bolsa al indicar la improcedencia de aplicar íntegramente los principios penales al proceso disciplinario<sup>45</sup>, toda vez que como la indicado la Corte Constitucional al indicar que

La no total aplicabilidad de las garantías del derecho penal al campo administrativo obedece a que mientras en el primero se protege el orden social en abstracto y su ejercicio persigue fines retributivos, preventivos y resocializadores, la potestad sancionatoria de la administración se orienta más a la propia protección de su organización y funcionamiento, lo cual en ocasiones justifica la aplicación restringida de estas garantías - quedando a salvo su núcleo esencial - en función de la importancia del interés público amenazado o desconocido.<sup>46</sup>

Siendo así, los bienes jurídicos protegidos en el derecho disciplinario bursátil discrepan de aquellos propios del derecho penal y por esa razón los principios de este ordenamiento no son aplicables analógicamente al proceso disciplinario del órgano autorregulador de la Bolsa que, como se señaló, se encuentra sometido a la órbita de la autonomía privada a pesar de estar sometido a la obligación de contar con autorización previa del Estado para su ejercicio. De tal manera, no se puede equiparar una instancia encargada de adelantar la investigación como lo es el Área de Seguimiento o, disciplinariamente, la Cámara Disciplinaria a una instancia judicial penal.

En estos términos, la Sala establece el marco de referencia en el cual deben analizarse las supuestas violaciones al derecho al debido proceso del investigado.

### 5.1.2. Principio de legalidad

La sala entiende que la supuesta violación al principio de legalidad a la que alude el investigado en sus descargos, se encuentra sustentada en dos argumentos, así:

- i. El hecho que en el pliego de cargos se hayan incluido cargos asociados a hechos que no fueron tratados en la visita que dio origen a la investigación, lo cual se considera violatorio del parágrafo del artículo 2.4.3.4 del Reglamento de la Bolsa; y,
- ii. La incorrecta adecuación típica respecto de la utilización indebida de los recursos e inducción a error a los clientes e inversionistas, en el entendido que los hechos no demostrarían engaño, ni inducción a error por parte de los clientes.

<sup>45</sup> Cámara Disciplinaria de BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A., Sala Plena, Resoluciones 006-2010, 009-2010-032-2012 y 059-2013.

<sup>46</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-948 de 2002. M.P. Álvaro Tafur Galvis.



Respecto del primer elemento, la sala encuentra que el principio de legalidad, en materia disciplinaria, corresponde a la existencia de manera previa de los procedimientos previstos en el marco legal y reglamentario para adelantar la investigación y concluir en la imposición de sanciones, cuando a ello haya lugar; al igual que los criterios para su determinación, las conductas sancionables y las sanciones a imponer, constituyendo ésta una garantía de orden material y de alcance absoluto, pues la misma otorga un grado de certeza sobre las conductas infractoras del correcto funcionamiento del sistema.<sup>47</sup> Se observa entonces, que estos elementos no se encuentran cuestionados por el investigado.

Ahora bien, dado que el argumento de la defensa está encaminada a demostrar que se violó el parágrafo del artículo 2.4.3.4 del Reglamento de la Bolsa, resulta preciso determinar si la sala erró al admitir un caso que no cumpliera con lo señalado en dicha norma, por lo cual procede en primer lugar al análisis de la norma en cuestión, la cual dispone que:

**Artículo 2.4.3.4. [...] Parágrafo.** Si de la evaluación de las explicaciones presentadas por el investigado el Jefe del Área de Seguimiento encontrare hechos que no fueron apreciados en la investigación inicial que ameriten una profundización de la misma investigación o del inicio de la Investigación de otras conductas, solicitará explicaciones adicionales al investigado sobre dichos hechos. En este caso, el término previsto para la remisión del pliego de cargos se volverá a contar a partir de la presentación de las nuevas explicaciones.

Este precepto resulta esencial para el adecuado respeto al derecho al debido proceso del investigado toda vez que de él se deriva que una vez iniciada la investigación no se pueda aprovechar su inicio para incluir nuevas conductas respecto de los cuales el investigado no haya tenido la oportunidad de explicarse frente al Área de Seguimiento, siendo a su vez un apoyo del principio de economía procesal previniendo que a la Cámara Disciplinaria lleguen investigaciones sobre hechos que hubieran podido ser aclarados con anterioridad. Si bien el momento procesal adecuado para realizar la verificación del cumplimiento de dicho requisito corresponde a la admisión del pliego de cargos, no por ello la sala pierde su facultad de pronunciarse de fondo decidiendo si en algún momento procesal le fueren violados los derechos del investigado.

En este contexto cobra especial importancia la obligación que se establece a través del artículo 32 de la Ley 964 de 2005 y que señala que este tipo de procesos disciplinarios debe dar la oportunidad al disciplinado para ejercer su derecho de defensa y que no puede desligarse de la obligación de garantizar en todo momento el debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, reconocido para el caso de la autorregulación del mercado de valores en el artículo 11.4.4.1 del Decreto 2555 de 2010, normas rectores de este tipo de actuaciones y no pueden ser desconocidos en ninguna etapa procesal a efectos de que sea posible la conclusión de una investigación con su archivo o con la imposición de una sanción, en caso de encontrar responsabilidad.<sup>48</sup>

<sup>47</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-030 de 2013, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva

<sup>48</sup> Reglamento de la Bolsa. Artículo 2.3.3.2 [...] Adicionalmente, para efectos de la imposición de una sanción se atenderá a los siguientes principios: [...] 3. Contradicción: se refiere a que en la investigación se tendrán en cuenta las



En materia disciplinaria, la jurisprudencia ha establecido que el pliego de cargos es la base angular del proceso pues contiene las faltas o infracciones que concretan una imputación jurídico-fáctica y, al hacerlo, determina el marco para el desarrollo del debate jurídico, la defensa, las pruebas y la decisión.<sup>49</sup>

En el caso de los procesos disciplinarios llevados a cabo de conformidad con el Reglamento de la Bolsa, este marco es fijado con anterioridad, con la solicitud de explicaciones, toda vez que, una vez formuladas, en caso de encontrarse una nueva conducta, aún relacionada con los mismos hechos, no puede alterarse el curso de la investigación sin volver a formularse esta solicitud, lo cual exige una coherencia integral entre estos documentos.<sup>50</sup> Dado que desde la solicitud formal de explicaciones le asiste a los sujetos disciplinarios el derecho de defensa y contradicción, que se ejerce haciendo "un pronunciamiento jurídico concreto sobre la normatividad presuntamente violada"<sup>51</sup> no podría respetarse de manera eficaz ese derecho si en un documento le es cuestionado el incumplimiento de una conducta específica y en el otro documento le es cuestionado el incumplimiento de otra conducta. Para la sala, debe existir congruencia y coherencia entre la solicitud de explicaciones y el pliego de cargos con el fin de no atentar contra el principio de contradicción, lo cual se generaría si se modifica en cualquiera de sus elementos el marco que se ha fijado para el ejercicio del derecho de defensa por el sujeto disciplinado.

De igual manera, sobre el respeto al debido proceso, el Consejo de Estado se pronunciado estableciendo que el sujeto disciplinario debe conocer

*" (...) los cargos en forma clara, concisa y oportuna para que pueda ejercer todos los medios de réplica, pedir las pruebas, obtener su decreto y práctica, así como controvertir las que lo inculpan, presentar alegatos y en general, participar de modo activo en todo el proceso, lo que implica un gran debate con el agotamiento de las instancias a que haya lugar y las garantías que las mismas ofrecen."*<sup>52</sup>

En consecuencia, la interpretación que realiza el apoderado del investigado no corresponde al sentido literal de la norma ni al alcance de la misma. En efecto, para la sala la norma en cuestión obliga al Área de Seguimiento a solicitar explicaciones adicionales en aquellos casos que se requiera hacer una investigación sobre conductas que no fueron apreciados en el acto de apertura

---

explicaciones que hagan las personas a quienes se les formuló pliego de cargos y la contradicción de las pruebas allegadas regular y oportunamente al proceso disciplinario. En todo caso se pondrá a su disposición los soportes y documentos de la investigación, para la efectividad del ejercicio del derecho de defensa; [...]

<sup>49</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección 2. Subsección A. C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Sentencia del 16 de febrero de 2012. Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00048-00(0384-10)

<sup>50</sup> Reglamento de la Bolsa. Artículo 2.4.3.4. Parágrafo. Si de la evaluación de las explicaciones presentadas por el investigado el Jefe del Área de Seguimiento encontrare hechos que no fueron apreciados en la investigación inicial que ameriten una profundización de la misma investigación o del inicio de la investigación de otras conductas, solicitará explicaciones adicionales al investigado sobre dichos hechos. En este caso, el término previsto para la remisión del pliego de cargos se volverá a contar a partir de la presentación de las nuevas explicaciones.

<sup>51</sup> Reglamento de la Bolsa. Artículo 2.4.4.3

<sup>52</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección 2. Subsección A. C.P. Sentencia del 16 de febrero de 2012. Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00048-00(0384-10), M.P Gustavo Eduardo Gómez Aranguren



de investigación, esto es, en la solicitud formal de explicaciones, actuación que el Reglamento fija como el inicio del proceso disciplinario, según se señala en el artículo 2.4.3.1 de dicho cuerpo normativo.

Este primer elemento arroja una respuesta acerca de los alegatos del investigado toda vez que, no es con un informe de visita, documento al cual el Reglamento no da ningún tipo de valor procesal sino probatorio, que se da inicio a la investigación y, por consiguiente, el hecho de que la solicitud formal de explicaciones o el pliego de cargos hagan referencia a hechos que no fueron apreciados con anterioridad a una hipotética visita o durante la misma, no daría lugar a la violación de la norma en comento; como sí ocurriría respecto de hechos no expuestos en la Solicitud Formal de Explicaciones, a la luz del parágrafo del artículo 2.4.3.4, respecto del cual gira la argumentación expuesta por la defensa en el escrito de descargos, efectuando una hermenéutica ajena al sentido literal y claro de dicha disposición.

Por consiguiente, para la sala la solicitud de nulidad por la inclusión de hechos en el pliego de cargos no contemplados en el informe de visita no tiene asidero jurídico pues no es violatoria de las normas que rigen el proceso disciplinario, y, en ningún caso se afectó el derecho del investigado para presentar su defensa, contradecir y pedir pruebas, como en efecto lo hizo.

Ahora bien, en lo que se refiere a la supuesta incorrecta adecuación típica respecto de la utilización indebida de los recursos e inducción a error a los clientes e inversionistas, sostiene el investigado que los hechos no demuestran engaño, ni inducción a error por parte de los clientes, apreciación que no comparte la sala toda vez que del contenido del pliego de cargos se deriva que existen hechos que se refieren precisamente a información errónea que supuestamente fue provista por el investigado a los clientes de Torres Cortés S.A. Si bien dichos hechos deben tener la posibilidad de ser objeto de contradicción, deberá analizarse si corresponden o no a aquello que se encuentre probado dentro del proceso, y que hace parte del objeto mismo de la actividad que corresponde ejecutar a la Cámara Disciplinaria: determinar la ocurrencia o no de hechos que ameriten la imposición de una sanción disciplinaria. Por esta razón, desestimar la investigación bajo el entendido de que el investigado considera que los hechos objeto de investigación no sucedieron no es viable pues entra en la órbita de la opinión, que es válido siempre y cuando la actuación procesal esté orientada a generar convencimiento en los miembros de la sala y no en una pretensión de que estos deben aceptar los argumentos que pueda exponer el investigado sin mayor miramiento ni análisis del caudal probatorio y la aplicación de las reglas de la sana crítica. En consideración de lo anterior, la sala procederá, como es su deber, a analizar el material probatorio a su disposición con el fin de generar convencimiento en sí misma acerca de la ocurrencia o no de una conducta sancionable.

### 5.1.3. Falsa motivación

Respecto del alegato planteado por el investigado en relación con la supuesta falsa motivación del pliego de cargos, debe precisarse que la figura de la falsa motivación se predica de los actos administrativos como también de las sentencias judiciales, tal como lo ha sostenido la Corte



Constitucional, naturaleza ajena al pliego de cargos y a las resoluciones de la Cámara Disciplinaria. Sin embargo, en aras de garantizar el debido proceso del investigado se entrará a estudiar si existe o no una falsa motivación del pliego de cargos.

La Corte Constitucional ha sostenido que la falsa motivación está estructurada a partir de la ausencia o insuficiencia en la argumentación de la decisión,<sup>53</sup> haciendo precisión que se constituye cuando no se da cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, motivación tal, que les otorga legitimidad.<sup>54</sup> En tal sentido, esa corporación precisa que la regla básica de interpretación obliga a considerar que sólo en aquellos casos en que la argumentación es decididamente defectuosa, abiertamente insuficiente o, en últimas, inexistente convierte el acto en voluntad del expedidor y por ende en arbitrario.<sup>55</sup>

En el mismo sentido el Tribunal Administrativo de Cundinamarca ha precisado que al momento de ser alegada la falsa motivación le corresponde al demandante demostrar en el proceso que los motivos aducidos en el acto impugnado no existieron o que sencillamente son inexactos, puesto que de lo contrario, al no demostrar el actor el elemento subjetivo que impulsó el acto acusado, debe presumirse válido, conforme a derecho y, por ende, legal.<sup>56</sup>

Teniendo en cuenta lo anterior, se pone de presente que el investigado invoca la falsa motivación al haberse incluido dentro del pliego de cargos hechos que no fueron conocidos durante la visita adelantada por el Área de Seguimiento, lo que él denomina el inicio de la investigación, soslayando que la norma por él aludida concierne a la Solicitud Formal de Explicaciones y no a la etapa preliminar, error que conduce a la defensa a centrar su alegato en la consideración según la cual, no podrían haber sido incluidos en dicho documento dado que no guardaban relación con los motivos sobre los cuales se dio origen a la investigación.

Debe ser precisado, de manera adicional, que en el presente caso no se configura una falsa motivación puesto que la misma se refiere es a la correspondencia entre la decisión adoptada y los motivos que se aducen como fundamento de la misma o cuando esos motivos no son reales. Así pues, por un lado no se cuestiona la existencia de los hechos expuestos y por otro, si bien afirma el investigado que el pliego no tiene relación con los motivos que dieron origen el mismo, se tiene por el contrario que efectivamente existe una correspondencia entre la decisión adoptada y los motivos sobre los cuales se basa, puesto que es precisamente sobre esos hechos sobre los cuales se solicitó explicaciones formales y posteriormente fueron objeto de pliego de cargos.

El investigado no cuestiona la veracidad de los hechos o, por lo menos, no es con base en dicho argumento que pretende sostener la pretendida falta de motivación del pliego de cargos, sino que es la inclusión dentro del pliego de cargos de hechos que fueron conocidos por el Área de Seguimiento de manera posterior a la visita realizada, lo que en su opinión daría cabida a una falsa

<sup>53</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-456 del 15 de junio de 2010, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva

<sup>54</sup> Tomado de la Corte Constitucional, Sentencia C-590 de 2005. M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño

<sup>55</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-233 de 2007, M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra

<sup>56</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca sentencia 3409 de 2001



motivación. Para la sala dicha premisa no guarda relación con la nulidad propuesta, puesto que tal como se expuso en el numeral precedente el Área de Seguimiento elevó pliego de cargos sobre los hechos conocidos durante la etapa de investigación, frente a los cuales solicitó explicaciones formales, protegiendo consigo el debido proceso del investigado y actuando conforme a lo dispuesto en el Reglamento de la Bolsa para tal fin. Como se señaló, un informe de visita no tiene valor procesal sino en su condición de prueba y no constituye un acto procesal, por lo que no se considera que incluir hechos que se encuentren soportados en diferente material probatorio necesariamente genere una falsa motivación.

En consecuencia, el cargo de desvío de poder alegado no prospera toda vez que el investigado no demostró los fines contrarios que fueron la causa y al ser evaluado el pliego de cargos se observa que el mismo cuenta con argumentación fáctica y jurídica suficiente, sustentado en el material probatorios existente y habiéndose cumplido con las disposiciones reglamentarias establecidas, por lo cual no puede predicarse la falsa motivación de dicho documento.

#### 5.1.4. Falta a las formas procesales

Respecto de la supuesta falta a las formas procesales el investigado pone de presente que el Área de Seguimiento adjuntó en el expediente un documento so pretexto de tener carácter público, a saber, la Resolución 312 de 2013 expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia y por medio de la cual ordenó la toma de posesión de Torres Cortés S.A., faltando con ello a las formas procesales en cuanto al traslado de la prueba se refiere y sin darle traslado al investigado.

En cuanto se refiere a la valoración probatoria de dicho documento, la sala considera que dado que en ningún momento se ha cuestionado la veracidad de los hechos relacionados allí mediante tacha de falsedad o argumentación en contrario, mal haría en no tener en cuenta su contenido documental con la presunción de autenticidad que la ley y la jurisprudencia otorgan a los documentos públicos.<sup>57</sup>

En cuanto se refiere a la supuesta irregularidad en el traslado de la prueba, el Consejo de Estado ha precisado, para el caso específico de la prueba documental, que la omisión del referido traslado no configura vicio de nulidad alguno.<sup>58</sup> Sin embargo, debe precisarse, que en el presente caso no se está ante el presupuesto de prueba trasladada, es decir, no se está trasladando pruebas practicadas dentro de un proceso que se pretendan hacer valer en otro sino que la incorporación de la Resolución 312 de 2013 expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia se da con el objetivo de hacer valer en el proceso lo que consta en dicho documento. En línea con la posición manifestada por el Consejo de Estado, tratándose de la valoración probatoria de documentos públicos, esta sala considera que sólo con la tacha de falsedad dentro de la oportunidad establecida para tal fin podría procederse a considerar si debe valerse o no como prueba.

<sup>57</sup> Corte Constitucional, sentencia T-018 del 17 de enero de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

<sup>58</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 8 de febrero de 2012, M.P. Dr. Hernán Andrade Rincón



Teniendo en cuenta lo anterior, bajo el entendido de que el documento no se incorporó al expediente como una prueba trasladada, sino como una prueba documental aportada válidamente, que el investigado pudo haber tachado de falsa si así lo consideraba, no se encuentra que exista irregularidad alguna respecto de su incorporación al expediente que genere nulidad alguna dentro del proceso que se adelanta. Por lo cual, se puede considerar que el documento cuestionado está dotado de legitimidad y validez al ser un acto administrativo emanado por autoridad competente, que goza de presunción de legalidad mientras no sea suspendido o anulado, y que adicionalmente es copia auténtica del original y fue tenido válidamente como prueba dentro del expediente, dado el hecho que sobre él no se interpuso la tacha de documento, no prosperando la nulidad propuesta.

Ahora bien, en cuanto se refiere a la afirmación del investigado en el sentido en que a partir del documento se pretenden probar determinados hechos que deberían ser probados de otra manera, la sala procederá a pronunciarse más adelante cuando analice la conducta estudiada en relación con la violación del objeto social de la sociedad comisionista, dándole el valor probatorio que corresponda de conformidad con el resto del material probatorio que tiene a su disposición en el expediente y que ha estado a disposición del investigado en el curso de esta actuación.

Finalmente, en cuanto se refiere a la supuesta falta procesal asociada con la inclusión de hechos asociados al cargo de utilización indebida de recursos e inducción a error de los clientes así como de irregularidades en el manejo de los recursos de los clientes, que no fueron conocidos por el Área de Seguimiento al momento de la visita de inspección que, en opinión del investigado, dio inicio a la investigación, la sala considera que dicho argumento fue analizado y la posición de la sala ha quedado clara en los numerales 5.1.2 y 5.1.3 de la presente resolución por lo que se reitera que no se considera que exista ninguna causal asociada con este elemento que dé lugar a una violación de las formas procesales y, por consiguiente, no se accede a la solicitud del investigado en relación con la supuesta nulidad que con ello se habría generado.

#### 5.1.5. Derecho de defensa y contradicción

En relación con las alegaciones planteadas por el investigado según las cuales se le habría violado su derecho de defensa y contradicción por incluirse en la investigación hechos que fueron conocidos con posterioridad a la visita que, en su entender, originó dicha actuación, y que, por consiguiente, estaría imposibilitado para realizar una defensa técnica, la sala ya se ha pronunciado señalando que no es cierto que con una visita se dé inicio a una investigación y que es sólo con la solicitud formal de explicaciones que se presenta dicho fenómeno. Por consiguiente, la sala reitera la posición expuesta en los numerales inmediatamente anteriores sobre el mismo asunto y considera que dado que el momento de ejercer el derecho de defensa sólo se genera con posterioridad a la solicitud de explicaciones formales pues antes no existe investigación formal alguna, los argumentos expuestos por el investigado no son acogidos dado que no se considera que le haya sido violado su derecho de defensa y contradicción.



Por último, respecto de la supuesta falta de traslado de la Resolución 312 de 2013 expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia, lo cual habría afectado su posibilidad de controvertir dicha prueba dentro del proceso, la sala considera que no se ha violado su defensa por la falta de traslado toda vez que es con la solicitud formal de explicaciones y con el traslado del pliego de cargos que se le da oportunidad al investigado de pronunciarse frente al caudal probatorio recogido por el Área de Seguimiento sin que se haya evidenciado que lo contenido en dicha prueba haya sido controvertido por el investigado en tales oportunidades procesales.

**5.1.6. Non bis ídem**

En relación con la supuesta violación del principio *non bis in ídem*, respecto a la cual el investigado alega que está siendo investigado por los mismos hechos objeto de investigación en la Superintendencia Financiera de Colombia, la sala considera pertinente hacer algunas precisiones en relación con dicha figura.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho se refiere a que una persona no puede ser objeto de nueva investigación en la misma jurisdicción por los mismos hechos, evitando la duplicidad de sanciones cuando exista identidad de causa, identidad de objeto e identidad en la persona a la cual se le hace la imputación. Sin embargo, para la sala no se puede entender que en el presente caso se trate de una misma jurisdicción o que el procedimiento sancionatorio que se adelanta tenga los mismos objetivos o el mismo alcance, puesto que mientras el ejercicio de la Superintendencia Financiera de Colombia es de carácter público y general, el del ente autorregulador es meramente privado, siendo de igual naturaleza el alcance de sus decisiones, por lo cual no puede entenderse que al existir una investigación previa en otra jurisdicción suponga la violación del *non bis in ídem*.<sup>59</sup>

En consonancia con esta posición, la Superintendencia Financiera ha sostenido que el ejercicio de la función disciplinaria de los organismos autorreguladores y las sanciones que imponga dicha entidad por violación a sus reglamentos o a la normatividad del mercado de valores no es óbice para que la Superintendencia Financiera de Colombia pueda adelantar las actuaciones administrativas correspondientes cuando se estime necesario para preservar el buen y regular funcionamiento del mercado de valores.<sup>60</sup> Puesto que la facultad sancionatoria atribuida a los organismos de autorregulación es de carácter privado eminentemente disciplinario, mientras que la ejercida por la Superintendencia es de carácter general y público, por lo cual, cuando los organismos autorreguladores y la Superintendencia Financiera sancionan por los mismos hechos, no se viola o desconoce el principio *non bis in ídem*, pues, se reitera, se trata de sanciones de naturaleza jurídica y finalidades diferentes, una enteramente privada, impuesta por el organismo autorregulador y cuya finalidad es la de sancionar principalmente las transgresiones a normas de conducta, de orden ético y profesional; y otra, de naturaleza eminentemente pública,

<sup>59</sup> Corte Constitucional, sentencia T-436-2008 del 8 de mayo de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

<sup>60</sup> Superintendencia Financiera, concepto 2006034168-002, del 6 de octubre de 2006



impuesta por la Superintendencia Financiera de Colombia, cuya finalidad es la protección del interés público que envuelve el desarrollo de las actividades del mercado de valores.<sup>61</sup>

Así pues, tenemos que la decisión por parte de un organismo autorregulador es independiente y autónoma de la función disciplinaria que ejerce la Superintendencia Financiera de Colombia, aun en tratándose del ejercicio de la función disciplinaria que puede versar sobre los mismos hechos, puesto que, mientras la facultad sancionatoria atribuida a los organismos autorreguladores tiene un carácter privado eminentemente disciplinario, la ejercida por parte de la Superintendencia Financiera tiene carácter general y público.

Por lo todo lo expuesto anteriormente, la sala no acepta los argumentos expuestos por la investigada en relación con la supuesta nulidad del proceso por lo señalado en el presente acápite.

## 5.2. Consideraciones en relación con la responsabilidad de los administradores

El artículo 23 de la Ley 222 de 1995 establece el patrón de responsabilidad de los administradores de las sociedades señalando que a éstos les exigible la responsabilidad propia del buen hombre de negocios. En particular, establece como es deber de éstos, entre otras, la observación estricta de las disposiciones legales, estableciendo como consecuencia de su desconocimiento la presunción de culpa por los daños ocasionados a la sociedad, a socios o a terceros, según el artículo 24 de la misma ley. Este concepto fue adoptado a través de norma en comentario lo que implicó un cambio en el patrón de responsabilidad al cambiar desde el estándar de un buen padre de familia al de un buen hombre de negocios, centrándose en la necesidad de implementar un régimen de responsabilidad acorde a las nuevas realidades económicas, sociales y jurídicas. En esa medida, a partir de la vigencia de dicha norma se habla de un régimen dirigido a profesionales conocedores de las técnicas de administración, es decir, sujetos calificados en comparación con el concepto de buen padre de familia. Respecto de lo anterior se ha manifestado la Corte Constitucional en Sentencia C-123 de 2006 al precisar la necesidad de cambio del concepto buen padre de familia por razones de orden público, económico y social, a lo cual determino que los administradores deben tener un régimen de responsabilidad más estricto<sup>62</sup>, teniendo en cuenta que la empresa es la base del desarrollo social y por ende ostenta una función social.<sup>63</sup> De la misma manera, la Superintendencia de Sociedades fundamentada en la Circular Externa 100-006 de 2008 determinó que, al aumentarse el grado de diligencia y prudencia de los administradores se habla de la labor

<sup>61</sup> Corte Constitucional, sentencia T-436-2008 del 8 de mayo de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

<sup>62</sup> "Los modelos tradicionales de responsabilidad referidos al buen padre de familia, que hoy resultan disueltos, para acoger como nuevo patrón el del correcto y leal empresario, ha llevado a [...] Una mejor protección del crédito, del público, de los trabajadores y de los mismos socios hace indispensable detallar y precisar las funciones y responsabilidades de los administradores así como las consecuentes acciones de responsabilidad, puesto que es claro que tales funcionarios detentan hoy inmersos poderes y adoptan decisiones de profundas implicaciones sociales, que como es de esperar deben ceñirse a un estricto código de conducta."- Corte Constitucional, sentencia C-123 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>63</sup> Constitución Política de Colombia, artículo 333.



de un comerciante normal, en contraposición a un padre de familia medio<sup>64</sup>, posición que fue recogida en el concepto 220-015163 del 11 de febrero de 2013 en el que se señaló que

*"(...) la Ley 222 de 1995, impuso a los administradores un grado de diligencia y prudencia superiores a la mediana que hasta entonces tenía, la de un buen padre de familia, pues ahora deberán actuar con la diligencia propia de un buen hombre de negocios, es decir, con la que pondría un comerciante normal en sus propios asuntos, lo que supone una mayor exigencia en la administración de los asuntos propios de la sociedad."*<sup>65</sup>

Siendo así, el administrador social tiene el poder de decisión en las diferentes actividades de la sociedad, es decir, el administrador estructura el destino de la compañía teniendo en cuenta los intereses de sus asociados. Ahora bien, en razón a su profesionalismo las determinaciones que adopten los administradores de las sociedades deben cumplirse con una particular diligencia que representa una forma de actuar propia de personas conocedoras de las técnicas de administración, tratando un patrón de conducta más estricto, que trae consigo una evaluación seria e informada de las principales opciones de que dispone el administrador en el momento de tomar determinaciones.<sup>66</sup>

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad de los administradores, es importante hacer mención al artículo 200 del Código de Comercio y 24<sup>67</sup> de la Ley 222 de 1995, los cuales parten de una presunción de derecho frente a la culpabilidad de los administradores cuando omitan, incumplan o se extralimiten en sus funciones, frente a los estatutos y la ley. La Corte Constitucional, al estudiar la constitucionalidad de ésta norma, determinó que al tener profundas implicaciones y repercusiones en el orden social el legislador fijó un régimen de responsabilidad más estricto acorde con los deberes de diligencia y lealtad.<sup>68</sup> Mal se haría, entonces, en considerar que se cumple con la obligación de actuar con la diligencia propia de un buen hombre de negocios cuando una sociedad viola las normas aplicables a su actividad<sup>69</sup> pues ello conllevaría a considerar

<sup>64</sup> Superintendencia de Sociedades, Oficio 220-021059 del 26 de febrero 2013

<sup>65</sup> Superintendencia de Sociedades en oficio 220-015163 del 11 de Febrero de 2013

<sup>66</sup> REYES VILLAMIZAR, Francisco, Derecho Societario, Segunda edición, Bogotá, Editorial Temis S.A. 2011, Pág. 589

<sup>67</sup> Artículo 24. RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES. El artículo 200 del Código de Comercio quedará así: Artículo 200. Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros.

No estarán sujetos a dicha responsabilidad, quienes no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten. En los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos, se presumirá la culpa del administrador. De igual manera se presumirá la culpa cuando los administradores hayan propuesto o ejecutado la decisión sobre distribución de utilidades en contravención a lo prescrito en el artículo 151 del Código de Comercio y demás normas sobre la materia. En estos casos el administrador responderá por las sumas dejadas de repartir o distribuidas en exceso y por los perjuicios a que haya lugar.

Si el administrador es persona jurídica, la responsabilidad respectiva será de ella y de quien actúe como su representante legal.

Se tendrán por no escritas las cláusulas del contrato social que tiendan a absolver a los administradores de las responsabilidades ante dichas o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos.

<sup>68</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-450/11 M.P Humberto Antonio Sierra Porto

<sup>69</sup> Sin considerar que la conducta estudiada tenga el mismo alcance de aquella a la que se refiere la cita, el doctrinante José Ignacio Narváez señala que *"esta precisión es valedera en la hora actual en que la ausencia de valores éticos daría*



que actúan como buenos hombres de negocios quienes desconocen la obligación que tienen de actuar, en todo momento, en cumplimiento de la ley<sup>70</sup> o considerar que dicha actuación, por común que pueda llegar a ser, deba considerarse normal y, por lo tanto, aceptable frente a un análisis de responsabilidad.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 30 de marzo de 2012 determinó que en el caso de los administradores en sociedades comisionistas de bolsa, la naturaleza misma de la intermediación supone la asunción de riesgos por parte de los administradores, y por esa razón el Estado impone una regulación especial y código de conducta estricto en búsqueda de profesionales especializados en la intermediación, que actúen de manera diligente, oportuna, informada, transparente al momento de asumir un riesgo para su cliente o la sociedad.<sup>71</sup> Esta posición se deriva del entendido que la actividad bursátil es de interés público, como lo señala el artículo 335 de la Constitución Política de Colombia, y que conlleva a que las entidades vigiladas y sus administradores tengan limitada su libertad para actuar en el mercado y sólo puedan ejercer su objeto social previa autorización del Estado. De esta condición necesariamente se desprende que su análisis de responsabilidad sea más estricto aún que el de una sociedad comercial que ejerce su actividad en sectores distintos que no tienen esta connotación. Por esa razón, el concepto de buen hombre de negocios debe sujetarse a un hombre medio en este espacio y, en esa medida, velar por el cumplimiento de normas especiales y tener una exigencia de conducta aún más estricta que la de una sociedad comercial

Más aun, el artículo 72 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en adelante EOSF, señala que las actuaciones de los diferentes actores del sector no solo deben ir encaminadas al cumplimiento de la ley sino del interés público<sup>72</sup> y por esa razón se predica de un estricto código de conducta por parte de los administradores de estas entidades.

En desarrollo de lo anterior, si bien no es aplicable de manera análoga la presunción de culpa del régimen societario al régimen de responsabilidad disciplinaria institucional de un organismo de autorregulación, la consecuencia severa que el régimen legal prevé para los administradores sociales sirve como elemento de juicio para medir la responsabilidad exigible al administrador de una sociedad comisionista que ejecuta actividades de interés público, previa la verificación de su condición de profesional de parte del Estado, elemento ajeno a las sociedades comunes. Para la sala plena, esta consideración, si bien debe ser objeto de un análisis para cada caso en concreto, da lugar a concluir que la violación de las normas aplicables, debidamente comprobada, es equiparable a la falta al deber de la diligencia exigida a un buen hombre de negocios y, por

---

*pie para estimar que el buen hombre de negocios es el más habilidoso o el que ha logrado acumular riqueza en el contrabando, el narcotráfico o en razón de las ventajas obtenidas del Estado como recompensa por sus aportes pecuniarios a las campañas electorales."* NARVAEZ, Jose Ignacio. *Teoría general de las sociedades*. Novena edición. Bogotá, D.C., Editorial Legis, 2002. Pág. 358.

<sup>70</sup> Cfr. Decreto 2555 de 2010. Artículo 2.11.1.8.1, numeral 8.

<sup>71</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia C-1100131030432008-00586-01 del 30 de marzo de 2012, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

<sup>72</sup> Constitución Política de Colombia, artículo 335.



consiguiente, facultaría al órgano autorregulador a aplicar las sanciones disciplinarias con ajuste a los criterios establecidos en su reglamento.

En tal sentido, el análisis de responsabilidad de los administradores se sujetará al régimen general de sus obligaciones, Ley 222 de 1995, salvo el análisis patrimonial del artículo 24, pero sujeto a los deberes específicos desprendidos del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, Ley 964 de 2005, Decreto 2555 de 2010, Reglamento de la Bolsa Mercantil de Colombia y demás normas especiales de la actividad de intermediación.

### 5.3. Consideraciones frente a los cargos imputados

#### 5.3.1. De las actividades que excedían el objeto social exclusivo: Operaciones no autorizadas con la Cooperativa Multiactiva "CONVISION"

Como se expuso anteriormente, el Área de Seguimiento sostiene que la entonces sociedad comisionista miembro de la Bolsa Torres Cortés S.A. incumplió con la obligación de desarrollar su actividad enmarcada dentro del objeto social exclusivo de las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa. Ahora bien, toda vez que el investigado ostentaba la calidad de representante legal de la sociedad comisionista, además de las pruebas que lo vinculan directamente a las actividades que se realizaron con la Cooperativa Convisión, se configuraría la violación de las normas citadas como incumplidas.

A partir del análisis de la documentación que reposa en el expediente resulta acreditado que la sociedad comisionista de bolsa habría celebrado operaciones por cuenta de sus clientes a quienes otorgaba y entrega pagarés como respaldo de operaciones que no fueron celebradas a través de la Bolsa.<sup>73</sup>

Por otro lado, también se encuentra demostrado con el análisis realizado por el Área de Seguimiento en relación con el movimiento de la cuenta de compensación del Banco de Bogotá No. 080029879<sup>74</sup>, cómo la sociedad comisionista habría canalizado recursos hasta por COP 10.508.147.637 en favor de la Cooperativa Multiactiva Convisión entre el 1 de julio de 2010 y el 27 de mayo de 2011. Dado que sólo se ha probado que se celebraron operaciones bursátiles por un monto equivalente a COP 2.744.503.280, no es admisible el argumento de la defensa en el sentido en que se debe entender que la totalidad de los recursos recibidos habrían estado relacionados con la inversión a través de Bolsa por cuenta de Convisión. De la misma manera, la Sala no comparte la explicación rendida por el investigado según la cual las operaciones de liquidez celebradas con la cooperativa corresponderían a operaciones celebradas ya fuera por el investigado o por TCVAl en la medida en que no se está cuestionando dichos movimientos sino los que aparecen evidenciados en los movimientos contables y bancarios de la sociedad, cuyos recursos no se pueden confundir con los de sus accionistas o empleados. De hecho, para la Sala

<sup>73</sup> Ver *infra*. Numeral 5.3.4

<sup>74</sup> Expediente 095-2013, folios 751 a 867 Cuaderno No. 2 Anexos Visita



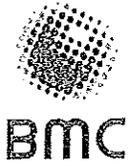
algo de razón le asiste al investigado al señalar que él mismo celebraba este tipo de operaciones sin que fueran necesariamente celebradas por la sociedad comisionista, como se deriva de la participación de TCVAL en negocios de inversión que generaban rendimientos a título de intereses<sup>75</sup> pero que en nada sirven para negar que la sociedad comisionista los realizara también, como se desprende del material probatorio, que es lo que está siendo objeto de investigación.

La Sala se refiere, puntualmente, a ingresos de caja de la sociedad comisionista por recursos recibidos de Convisión en el que el concepto señala que corresponde a pago de operaciones de libranzas de diversos meses, junto con sus respectivos cheques<sup>76</sup> a partir de los cuales se deriva que se habría celebrado un negocio con cargo al cual se generó en cabeza de Convisión la obligación de pagar mensualmente los rendimientos de operaciones de libranzas a favor de la sociedad comisionista y que constituiría la génesis de su falta, así:

- i. Comunicación del 25 de julio de 2011 por medio del a cual el representante legal de Convisión informa a la sociedad comisionista el detalle de las libranzas endosadas a la sociedad comisionista (folios 1523-1536);
- ii. Comunicación del 26 de julio de 2010 por medio del a cual el representante legal de Convisión informa a la sociedad comisionista el detalle de las libranzas endosadas a la sociedad comisionista (folios 1513-1522);
- iii. Comunicación del 23 de julio de 2010 por medio del a cual el representante legal de Convisión informa a la sociedad comisionista el detalle de las libranzas endosadas a la sociedad comisionista (folios 1496-1512);
- iv. Comunicación del 10 de agosto de 2010 por medio del a cual el representante legal de Convisión informa a la sociedad comisionista el detalle de las libranzas endosadas a la sociedad comisionista correspondientes a los meses de enero a mayo de 2010 (folios 1450-1495);
- v. La descripción que hace el representante legal de Convisión acerca de la estructura del negocio de libranzas en la cual la sociedad comisionista aparece como prestamista de recursos a terceros, que se instrumenta a través de una libranza colocada y recaudada por conducto de Convisión (folios 1413-1426);
- vi. Egreso de caja no. 779 de Torres Cortés S.A. correspondiente a un egreso por COP 20.493.000 realizado el 11 de octubre de 2011 por concepto de "Pago a Convisión por libranzas de octubre de 2011" (folio 2000);

<sup>75</sup> Expediente 085-2013, folios 1617-1637

<sup>76</sup> Expediente 095-2013. Folios 1638-1673. Entre otros: ingreso de caja no. 503 por concepto de "pago libranzas julio/10" (folio 1673), ingreso de caja no. 615 por concepto de "pago libranzas septiembre 2012" (folio 1670), ingreso de caja no. 749 por concepto de "pago libranzas mes noviembre/2010" (folio 1666), ingreso de caja no. 024 por concepto de "pago libranzas diciembre 2010" (folio 1664), ingreso de caja no. 107 por concepto de "pago libranzas" recibido en febrero de 2011 (folio 1662), ingreso de caja no. 188 por concepto de "libranzas mes febrero 2011" (folio 1660), ingreso de caja no. 356 por concepto de "pago libranzas abril 2011" (folio 1656), ingreso de caja no. 444 por concepto de pago libranzas mes mayo de 2011" (folio 1654).



- vii. Egreso de caja no. 349 de Torres Cortés S.A. correspondiente a un egreso por COP 12.681.000 realizado el 11 de mayo de 2011 por concepto de "Préstamo Libranzas" por medio de dos cheques del Banco de Bogotá entregados a Convisión (folio 2001)

Es preciso enfatizar que de dichos documentos se demuestra que la sociedad comisionista habría entregado recursos a Convisión para su inversión en libranzas, y también dan cuenta de los pagos que celebró Convisión en favor del investigado y que se encuentran soportados documentalmente incluso para enero de 2013, de donde resulta ineludible colegir como acreditado el cuestionamiento acerca de la violación del objeto social pues se trata de una operación que, a todas luces, trasciende las operaciones extrabursátiles que pudiera llegar a permitir la normatividad vigente, en la medida en que no existe una autorización legal o reglamentaria para ello.

En consecuencia, no existe asidero jurídico que permita exonerar al , entonces representante legal de la sociedad comisionista, por tal razón, puesto que dichos recursos habrían ingresado al haber de la comisionista procedentes de los clientes y terminaron siendo entregados a la cooperativa. Precisamente, en dicha línea, se evidencia que la sociedad comisionista habría recibido recursos de sus clientes sin que se hubiera celebrado operación alguna por cuenta de éstos a través de la Bolsa, derivándose necesariamente en que ante la ausencia de prueba que dé cuenta que el ingreso de COP 7.763.644.357 correspondieran a recursos entregados a la sociedad comisionista por Convisión, deba entenderse que estos recursos realmente correspondían a otros clientes.

Por esta razón, la Sala tampoco considera que deba prosperar el argumento planteado por el investigado según el cual la ausencia de las 1805 libranzas expedidas por Convisión y la prueba de su endoso a favor de Torres Cortés S.A. sea prueba de que la sociedad no hubiera celebrado dichos negocios, por cuanto los pagarés no hacen parte esencial del negocio de libranza, según se encuentra regulado en la Ley 1527 de 2012.<sup>77</sup> En ese sentido, además de no existir una tarifa legal en materia probatoria para probar la titularidad del negocio de libranzas, quedaría probado el hecho de que la sociedad comisionista invirtió recursos y recibió rendimientos producto de negocios de libranzas.

<sup>77</sup> Artículo 3°. *Condiciones del crédito a través de libranza o descuento directo.* Para poder acceder a cualquier tipo de producto, bien o servicio a través de la modalidad de libranza o descuento directo se deben cumplir las siguientes condiciones: 1. Que exista autorización expresa e irrevocable por parte del beneficiario del crédito a la entidad pagadora de efectuar la libranza o descuento respectivo de conformidad con lo establecido en la presente ley. 2. Que en ningún caso la tasa de interés correspondiente a los productos y servicios objeto de libranza, supere la tasa máxima permitida legalmente. 3. Que la tasa de interés pactada inicialmente sólo sea modificada en los eventos de novación, refinanciación o cambios en la situación laboral del deudor beneficiario, con su expresa autorización. 4. Que para adquirir o alquilar vivienda, el deudor beneficiario podrá tomar un seguro de desempleo, contra el cual eventualmente podrá repetir la entidad operadora en los casos de incumplimiento. 5. Que la libranza o descuento directo se efectúe, siempre y cuando el asalariado o pensionado no reciba menos del cincuenta por ciento (50%) del neto de su salario o pensión, después de los descuentos de ley. Las deducciones o retenciones que realice el empleador o entidad pagadora, que tengan por objeto operaciones de libranza o descuento directo, quedarán exceptuadas de la restricción contemplada en el numeral segundo del artículo 149 del Código Sustantivo del Trabajo.



Ahora, frente al cuestionamiento que plantea el investigado en relación con la idoneidad del señor Gratiniano Ávila para declarar sobre asuntos que supuestamente no conocía por no haber ostentado el cargo de representante legal de la cooperativa para la época de los hechos objeto de investigación, vale la pena mencionar que ello no obsta para que pudiera testificar acerca de lo que sí le consta basándose en los documentos de la sociedad, además de que algunos de los informes y pagos habrían sido realizados en enero de 2013, fecha para la cual ya ejercía como representante legal. Por esta razón, para la Sala no cabe la menor duda acerca de la pertinencia de la prueba así recaudada en la medida en que goza de toda credibilidad por haberse encontrado vinculado como representante legal de la cooperativa durante un periodo en el cual debió ordenar el giro de recursos a favor de la sociedad comisionista y de TCVAL, razón por la cual debió haber conocido cuál era la estructura del negocio celebrado, a efectos de permitir el pago de los recursos adeudados, y, en todo caso, en su condición de representante legal debe atender a la vocería de la sociedad por hechos propios de su ámbito de acción

Lo anterior no hace sino corroborar lo encontrado por la Superintendencia Financiera de Colombia en el informe de inspección 401000019201200393<sup>78</sup> llevada a cabo a la sociedad comisionista de la cual se extrae que existía evidencia que la sociedad comisionista celebraba operaciones que excedían su objeto social y que fueron parte del sustento de la Resolución 312 de 2013 por medio de la cual se ordenó su toma de posesión. Es decir, carece de todo sustento el cuestionamiento que hace el investigado en relación con la supuesta nulidad sobreviniente por la manera como se habría incorporado dicha resolución al expediente, no sólo por lo señalado desde el punto de vista formal en el numeral 5.1.4 de la presente resolución sino, también, porque no es exclusivamente con base en dicho documento que se adopta esta decisión si no del análisis juicioso e integral, confunde la totalidad del material probatorio pues lo uno no hace sino confirmar de manera más amplia lo encontrado por la entidad de vigilancia. A partir de la lectura de dicha resolución, se encuentra que parte de la motivación de la adopción de la toma de posesión de la sociedad comisionista estuvo basada en la violación de su objeto social por cuenta de la celebración de libranzas.

Puntualmente, frente a la responsabilidad y falta de diligencia del investigado, vale la pena traer a colación el siguiente material probatorio:

- i. Acta de asamblea de asociados fundadores de Convisión celebrada el 25 de marzo de 2009 en la que se admitió como asociado miembro fundador al investigado (folios 1991-1993);
- ii. Acta de asamblea de asociados fundadores de Convisión celebrada el 10 de marzo de 2010 en la que se designó como miembro del Consejo de Administración a Natalia Helena Torres Jaramillo como principal y al investigado como su suplente (folios 1986-1988);

A partir de dichas actas, se evidencia como durante todo el tiempo en el que la sociedad comisionista desembolsó recursos a Convisión para su inversión en libranzas, el investigado habría

<sup>78</sup> Expediente 095-2013, folios 2016-2032



actuado como asociado y como miembro del Consejo de Administración de esa entidad. De dicho hecho, la Sala concluye que en todo momento conoció el destino y el origen de los recursos pues actuaba en una doble condición, tanto como administrador y asociado de quien colocaba las libranzas y como representante legal de la sociedad comisionista. En este sentido, no cabría ninguna argumentación que pudiera estar orientada a cuestionar el conocimiento o la injerencia que el investigado tenía en respecto del destino de los recursos, pues estaría probado no sólo que habría vinculado a clientes en su calidad de Vicepresidente Comercial, sino que conocía exactamente el destino real de los recursos de los clientes. Esta conducta lo que denota es un gravísimo desconocimiento de las normas y los deberes aplicables a un intermediario de mercado de valores

Para la sala de decisión estaría demostrado que con su actuación, el investigado violó los deberes que le correspondían como administrador de la sociedad, en particular los contenidos en los numerales 1 y 2 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, toda vez que con su intervención se materializaron las actividades que terminaron haciendo uso de recursos entregados por los clientes de la sociedad comisionista, para realizar operaciones a través de Convisión, lo cual resulta a todas luces contrario del objeto social de este tipo de intermediarios y que se encuentra fijado en el artículo 2.11.1.2.2 del Decreto 2555 de 2010 y en el artículo 1.6.1.3 del Reglamento de la Bolsa. Por consiguiente, la sala de decisión declarará la existencia de responsabilidad del investigado para el cargo relacionado con la violación del objeto social debidamente probada y procederá a decidir de conformidad.

### 5.3.2. Incumplimiento en relación con la designación del Oficial de Cumplimiento principal y suplente

En consideración del área de seguimiento, el señor Leonel José Torres Jaramillo omitió el cumplimiento de sus deberes contenidos en los numerales primero y segundo del artículo 23 de la Ley 222 de 1995<sup>79</sup>, omitió el deber de velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias de la sociedad comisionista de bolsa que representaba, en su calidad de representante legal, lo que condujo en consecuencia a que la sociedad comisionista vulnerara las normas relativas a SARLAFT, numeral 4.2.4.1. Capítulo décimo primero del Título Primero de la Circular Básica Jurídica 007 de 1996, en razón de los hechos analizados precedentemente.

En primer lugar, como hizo referencia el área de seguimiento, la estructura y fines del SARLAFT, encuentran una regulación específica dentro del ordenamiento jurídico. Como primera referencia debemos remitirnos al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF) y en especial a los artículos 102- 107. Dentro del EOSF se determina que la regulación para las sociedades

<sup>79</sup> ARTÍCULO 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES. Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, teniendo en cuenta los intereses de sus asociados.

En el cumplimiento de su función los administradores deberán:

1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social.
2. Velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias.



comisionistas de bolsa, enmarca principios propios del sistema financiero como la transparencia, diligencia y profesionalismo en cabeza de sus administradores. El EOSF, por medio del SARLAFT busca implementar una estructura y sistema preventivo de actividades delictivas usando como vehículo a la sociedad comisionista de bolsa, ya sea para canalizar o financiar dichas actividades. Asimismo, se evita que en la realización de las diferentes actividades se oculte, maneje o invierta dinero o bienes que provengan de actividades delictivas<sup>80</sup>. Lo anterior, establece entonces, un sistema de protección para la sociedad, sus asociados, los inversionistas y el mercado en general. Dentro de las normas que componen el SARLAFT es importante hacer mención a la Circular Básica Jurídica 007 de 1996, en la cual se desarrolla el propósito el SARLAFT en etapas, procedimientos y sujetos. En primer lugar es necesario remitirnos al Título 1 Capítulo 10 y 11, en donde se estructura a grandes rasgos un sistema de identificación, medición, control y monitoreo de los diferentes riesgos que se presten en la actividad de intermediación, plasmados en políticas y procedimientos claros que busquen prevenir y evitar la exposición de la entidad al lavado de activos<sup>81</sup>. En esa medida, es correcto afirmar que el sistema SARLAFT no solo debe cumplir con etapas y procedimientos que busquen la prevención e identificación de los riesgos sino, tener los recursos y personal apropiado para implementar y cumplir con las directrices de protección que propugna. Siendo así, los recursos e individuos deben tener políticas claras y aplicables para el funcionamiento eficiente, efectivo y oportuno del sistema<sup>82</sup>, junto a reglamentos internos en cabeza de los órganos de administración, oficial de cumplimiento y demás funcionarios al punto de establecer las consecuencias generadas del incumplimiento del SARLAFT. Al contar con todos los requisitos emanados del EOSF y la Circular Básica Jurídica, se construye la confianza entre el mercado, los inversionistas y asociados en los administradores y funcionarios.

En el caso en particular, el anterior sistema y procedimientos recaen en el oficial de cumplimiento, para lo cual se exige de la presencia de un profesional en el tema de control y prevención de riesgos. Por razones de confianza y profesionalidad, como se analizó anteriormente, es necesario contar con calidades de idoneidad, diligencia, profesionalismo que permitan ejecutar el cargo de la mejor manera. En sustento de las calidades que se le exigen al oficial de cumplimiento, el numeral 4.2.4.3 de la Circular Básica Jurídica, determina una serie de requisitos especiales como la capacidad decisoria y rango de profesionalidad en la organización y sobre todo, la necesidad de autorizarse y posesionarse ante la Superintendencia Financiera de Colombia. En esos casos, el ente de vigilancia realiza un estudio objetivo, frente al cumplimiento formal de calidades y por otro lado un estudio subjetivo relacionado con las calidades personales como profesional<sup>83</sup>. Dentro de sus funciones se destaca del numeral 4.3.4.3 de la Circular Básica Jurídica acreditar conocimientos en materia de riesgos los cuales son necesarios si se tiene en cuenta que el oficial de cumplimiento debe velar por el efectivo, eficiente y oportuno funcionamiento de las etapas y procedimientos, al presentar informes trimestrales, presenciales y escritos ante la junta directiva. Lo anterior busca poder evaluar la gestión del sistema y el oficial, en aras de determinar la efectividad de los instrumentos y etapas consolidadas.

<sup>80</sup> Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, artículo 102

<sup>81</sup> Superintendencia Financiera de Colombia concepto 2011041962-001 del 26 de julio de 2011

<sup>82</sup> Circular Básica Jurídica No. 7 de 1.996, Título 1, Capítulo 11, numeral 4.2.1

<sup>83</sup> Superintendencia Bancaria de Colombia, oficio radicado 2003009966-2 del 21 de abril de 2003



Ahora bien, según el numeral 4.2.4.1 de la Circular Básica Jurídica, para poder implementar el sistema en cabeza del oficial de cumplimiento es necesario que la junta directiva o el órgano que haga de sus veces designe al oficial y a su suplente. En ese sentido, no es dable argumentar que recae en el representante legal la obligación de designar al oficial de cumplimiento, pues el estudio que se debe realizar del sujeto recae en la junta directiva. Es función del representante legal observar sus actuaciones y apoyar las políticas y ejecución del sistema, más no determinar quién es la persona responsable para llevar a cabo el cargo. Sin embargo, el señor Leonel José Torres Jaramillo ostentaba aparte de su cargo como director comercial y representante legal, el de miembro suplente de la junta directiva, a lo cual podría determinarse su responsabilidad de designar al oficial de cumplimiento y su suplente, valorando su participación en la junta en reemplazo del principal, conforme a la doctrina de la Superintendencia de Sociedades en materia de los casos de responsabilidad de los suplentes.

Sin embargo si se analiza el cargo, como lo plantea el área de seguimiento bajo el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y el numeral 4.2.4.1 de la Circular Básica Jurídica, es necesario remitirse al ámbito de dominio de los administradores.

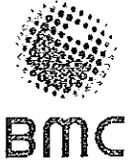
En este sentido, a partir del análisis del organigrama de la entidad<sup>84</sup> aparece que el oficial de cumplimiento no se encontraba funcionalmente bajo la Vicepresidencia Comercial, cargo que ejercía el investigado en la sociedad comisionista<sup>85</sup>, como tampoco otras áreas administrativas o del middle o back office. Dado que el concepto del cargo elevado corresponde a la falta al deber que el investigado tenía como administrador por velar por el cumplimiento de las disposiciones legales, deber que el Área de Seguimiento considera omitido por cuanto estima que el investigado permitió que la sociedad operara sin dar cumplimiento al deber de designar y contar con un oficial de cumplimiento, tanto principal como suplente, es pertinente señalar que el ámbito de dominio del investigado correspondía al área comercial y es en relación con dicho cargo que debe analizarse si omitió sus deberes.

En el caso en concreto, el área de seguimiento no pudo constatar su dominio específico al momento de designar al oficial de cumplimiento y su suplente, y en razón a su calidad como director comercial no es dable argumentar su esfera de dominio a todas las esferas de la sociedad, como sucede en el caso del presidente o gerente general. De igual forma, el concepto de buen hombre de negocios del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 determina que dentro de las obligaciones y deberes en cabeza del administrador está el cumplimiento de la Ley y los estatutos pero en el caso en concreto no es válido afirmar que el director comercial y en algunos casos miembro suplente de la junta directiva tenga la obligación de proponer, evaluar, estudiar y designar al oficial de cumplimiento y su suplente.

Como corolario de este análisis, estima la Sala de Decisión que a partir del material probatorio presentado no se encuentra evidencia alguna que presente la incidencia del investigado en dicho

<sup>84</sup> Expediente 095-2013, Cuaderno de Anexos de Visita, folio 447

<sup>85</sup> Expediente 095-2013, Cuaderno de Anexos de Visita, folio 446



proceso de selección y designación, y en esa medida al no tener en su esfera de dominio y control, la decisión sobre la designación del Oficial de Cumplimiento, no es posible imputar su falta de deber, cuidado, diligencia y cumplimiento de la ley en un asunto que no recaía en su órbita de funciones y por consiguiente, de responsabilidad. Por todo lo anterior, para la Sala este cargo contra el investigado no está llamado a prosperar.

### 5.3.3. Incumplimiento por no rendición de cuentas a los clientes de la sociedad comisionista

El Área de Seguimiento considera que la omisión de la sociedad comisionista en los deberes de informar a sus clientes acerca del estado de la ejecución del encargo en los términos exigidos en el Código Civil y en el Reglamento de la Bolsa, le harían merecedor de responsabilidad disciplinaria puesto que en su condición de representante legal de la sociedad comisionista, el investigado habría permitido que ésta omitiera sus deberes legales y reglamentarios.

No obstante, para la Sala es pertinente traer a colación lo señalado en el numeral inmediatamente anterior en relación con las obligaciones exigibles a los administradores, toda vez que no se encuentra que las labores que permitirían el ejercicio de tal actividad, en particular teniendo en cuenta lo señalado por el investigado en sus descargos, que aparentemente correspondería a una situación administrativa y tecnológica, pudiera corresponder a su ámbito funcional.

Al igual que en el caso anterior, la Sala no considera que se encuentra probado que las obligaciones cuyo cumplimiento se echa de menos correspondieran a la órbita de las funciones del investigado en su condición de Vicepresidente Comercial, a pesar de su calidad de representante legal de la sociedad. Por tal razón, y teniendo en cuenta que no procede endilgar responsabilidad sin la existencia de una función establecida a cargo de quien se pretende derivar una obligación, las omisiones de la sociedad en materia del deber de información a los clientes acerca de las gestiones encomendadas así como de la rendición de cuentas, no serían exigibles al investigado. Por todo lo anterior, para la Sala de Decisión, el cargo contra el investigado no prospera.

### 5.3.4. Utilización indebida de los recursos e inducción a error a los clientes e inversionistas.

En relación con las objeciones planteadas por el investigado sobre la supuesta falta de motivación del cargo, la Sala se remite a lo ya señalado anteriormente, no encontrando justificación a los argumentos planteados y reiterando la inexistencia de una supuesta ausencia de motivación.

Adicionalmente, en cuanto se refiere a la supuesta falta de tipificación de la conducta, la Sala no considera que se encuentre ante tal evento toda vez que de la lectura del pliego de cargos, es evidente que para el Área de Seguimiento se configuraría una violación a las normas citadas como incumplidas en el hecho de que en su condición de representante legal, el investigado haya permitido que la sociedad violara las disposiciones legales y reglamentarias aplicables al haber permitido que recursos recibidos de clientes hubieran sido *“desviados a otro tipo de negocios no propios de su actividad de intermediario bursátil”* *“mediante información inexacta”*, y puntualmente mediante la ejecución de actos que resultaban irregulares. En dicha actuación, el Área de Seguimiento considera que la sociedad comisionista habría desconocido los límites del



mandato recibido, haciendo uso de los recursos en sus propios negocios, lo cual redundaría en una violación de los deberes que le asisten como intermediario, en particular los de integridad, confianza, lealtad y prudencia, entre otros. Es evidente cómo se enlaza la conducta endilgada con las normas citadas como incumplidas en el numeral 3.4 de la presente resolución, en la medida en que dichas normas hacen referencia precisamente a los deberes que tiene el comisionista de obrar según las instrucciones recibidas y en beneficio de su cliente. En consecuencia, para la Sala de Decisión, los argumentos planteados por el investigado en relación con la supuesta falta de tipicidad de la conducta no prosperan.

En cuanto se refiere al análisis de la conducta, el Área de Seguimiento se refiere en el pliego de cargos a violaciones relacionadas con los siguientes clientes: Luis Hernando Peña Rairán, Julio César Salcedo, Lucila Blanco Miranda, Benjamín Salcedo Suárez, Santiago Hernández, Nelly Barragán Guevara, Elsa María Sanabria, Carlos Alberto Blanco, Carmines SCA, Fernando Ortega Acosta, Hugo Hernando Torres Gámez, Hugo Navarro, Luz Marina Palacio de Marulanda, Beatriz Rubio Moreno, Gloria Azucena Torres Gámez, Lorena Herrera Torres, María Carolina Herrera Torres, Sandra Patricia Torres, Susana Salazar, Reinel Sosa, Teresa de Jesús Velandia, Zoraida Pinzón Montes, Fernando Laverde Morales, Cecilia Hernández Leal, Patricia Hernández Leal, Juan Omar López y otros no denominados a quienes se habría remitido información de manera genérica acerca del tipo de inversión celebrada por su cuenta. No obstante lo anterior, la Sala sólo se pronunciará en relación con aquellos clientes que hayan sido mencionados de manera expresa en el expediente, como se procede a exponer.

Consultado el expediente así como el análisis del material contable que hace parte de éste y que se incorporó en disco compacto, se extrae lo que se señala a continuación:

| <i>Nombre Cuenta</i> | <i>Fecha Cont</i> | <i>Débitos</i> | <i>Docto. Ref.</i>  | <i>Detalle y Nombre</i>   | <i>No. Cruce Extracto</i> | <i>Fecha Real (Extracto)</i> |
|----------------------|-------------------|----------------|---------------------|---|---------------------------|------------------------------|
| BANCO DE BOGOTA      | 30/09/2010        | 20.010.000     | CAJAINVERSIONES3807 | CARLOS ALBERTO BLANCO O Pago nueva Inversion COOPERATIVA MULTIACT | 268                       | 27/09/2010                   |
| BANCO DE BOGOTA      | 31/12/2010        | 25.456.435     | CAJAINVERSIONES4156 | CECILIA HERNANDEZ LEAL O Nueva Inversion COOPERATIVA MULTIACT     | 601                       | 28/12/2010                   |



BOLSA  
MERCANTIL  
DE COLOMBIA

Calle 113 # 7 – 21 Torre A Piso 15  
Edificio Teleport Business Park  
PBX 6292529 FAX: 6292529 Ext. 165  
Bogotá D.C.

www.bolsamercantil.com.co

|                 |            |            |                     |   |     |            |
|-----------------|------------|------------|---------------------|---|-----|------------|
| BANCO DE BOGOTA | 31/12/2010 | 24.897.340 | CAJAINVERSIONES4171 | CECILIA HERNANDEZ LEAL O Pago Nueva Inversion COOPERATIVA MULTIACT        | 609 | 30/12/2010 |
| BANCO DE BOGOTA | 30/09/2010 | 4.741.302  | CAJAINVERSIONES3789 | DANIEL HARKER O Nueva inversion COOPERATIVA MULTIACT                      | 260 | 17/09/2010 |
| BANCO DE BOGOTA | 30/09/2010 | 0          | 3183645             | FERNANDO LAVERDE MORALES O Pago Retiro Recursos (PAT COOPERATIVA MULTIACT | 288 | 09/09/2010 |
| BANCO DE BOGOTA | 30/09/2010 | 0          | EGRECLI6532         | FERNANDO LAVERDE MORALES O Pago Retiro Recursos PATR COOPERATIVA MULTIACT | 322 | 30/09/2010 |
| BANCO DE BOGOTA | 31/10/2010 | 30.000.000 | CAJAINVERSIONES3837 | FERNANDO ORTEGA O Pago Nueva Inversion COOPERATIVA MULTIACT               | 336 | 05/10/2010 |
| BANCO DE BOGOTA | 30/11/2010 | 0          | 3183910             | FERNANDO ORTEGA ACOSTA O Pago Retiro Recursos COOPERATIVA MULTIACT        | 540 | 24/11/2010 |



|                 |            |            |                     |  |     |            |
|-----------------|------------|------------|---------------------|--|-----|------------|
| BANCO DE BOGOTA | 30/11/2010 | 31.559.558 | CAJAINVERSIONES3952 | HUGO HERNAN TORRES GAMEZ O PAGO NUEVA INVERSION COOPERATIVA MULTIACT | 454 | 04/11/2010 |
| BANCO DE BOGOTA | 31/10/2010 | 0          | EGRECLI6720         | LUZ MARINA PALACIO O Pago Ret. Rec. COOPERATIVA MULTIACT             | 447 | 29/10/2010 |

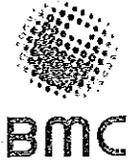
Como se expuso en el numeral 5.3.1 de la presente resolución, para esta Sala es evidente que la sociedad comisionista se encontraba realizando operaciones de libranza a nombre propio por intermedio de Convisión. A partir del análisis de la documentación contable y cuya descripción se encuentra en disco compacto obrante como anexo al folio 440 del expediente, esta Sala encuentra probado que la sociedad comisionista habría utilizado recursos de sus clientes para la adquisición de cartera colocada a través de libranza. En dichos casos, se encuentra probado que los recursos recibidos de clientes, se habrían colocado en operaciones que no correspondían al tipo de operaciones, bursátiles o no, cuya celebración era informada a los siguientes clientes:

- i. Carlos Alberto Blanco
- ii. Cecilia Hernandez Leal
- iii. Daniel Harker
- iv. Fernando Laverde Morales
- v. Fernando Ortega Acosta
- vi. Hugo Hernán Torres Gámez
- vii. Luz Marina Palacio

Como corolario de lo anterior, en lo que se refiere puntualmente a los clientes Luis Hernando Peña Rairán, Julio César Salcedo y Carlos Alberto Blanco, la Sala considera conveniente hacer algunos apuntes adicionales.

Respecto del señor Luis Hernando Peña Rairán, cabe precisar que en testimonio rendido ante el Area de Seguimiento el 15 de noviembre de 2012 afirma que solicitó al trader asignado señor Juan Carlos Prieto Albino una simulación de varios escenarios para realizar una inversión, optando por una operación de venta definitiva de facturas en la Bolsa<sup>86</sup>, hecho que es admitido por el mismo investigado en sus descargos, con lo cual afirma el investigado que todos los documentos entregados al investigado eran parte de la simulación mencionada. Ahora, frente al argumento de que ante la imposibilidad de celebrar una operación en las condiciones requeridas por el cliente, los recursos entregados por éste (COP 235.000.000) habrían sido devueltos.

<sup>86</sup> Expediente 095-2013, folios 58-59



Sin embargo, de la lectura de la comunicación que recogería una supuesta “simulación” fechada 26 de octubre de 2012, el lenguaje utilizado conduce a concluir que se trataría de una operación realizada; de una comunicación que da cuenta de un hecho ocurrido y no de una simulación:

Respetado señor:

Por medio de la presente le informo el detalle de la operación realizada con usted en RENTA FIJA:

|                   |                                   |
|-------------------|-----------------------------------|
| Fecha de apertura | 26-10-2012                        |
| Monto Inversión   | \$235.000.000,00                  |
| Plazo             | 183 días                          |
| Tasa Liquidación  | 11.00% E.A                        |
| Valor Futuro      | \$247.803.276,00                  |
| Fecha Vencimiento | 29-04-2013                        |
| Producto          | Factura Refrigerios <sup>87</sup> |

Adicionalmente a lo anterior, obra en el expediente un pagaré otorgado por el investigado a nombre propio y como representante legal, que se habría emitido con la finalidad de colateralizar la inversión. El hecho de que dicho pagaré se encontrara en poder del inversionista y que fue expuesto en reunión con el Área de Seguimiento<sup>88</sup> conduce a la Sala a concluir que lo informado tampoco correspondía a una simulación puesto que un buen hombre de negocios se abstendría de emitir títulos valores obligando a su representada sin que existiera una obligación que justificara su otorgamiento. La existencia misma del pagaré denota la existencia de un compromiso real por medio del cual la sociedad comisionista pretendía dar formalidad a la inversión de dichos recursos.

Para la sala se encuentra demostrado que el investigado tenía conocimiento que las operaciones celebradas con cargo a los recursos del cliente, no correspondían a operaciones celebradas a través de Bolsa, hecho que sería evidente toda vez que de haberse celebrado, las mismas hubieran debido ser soportadas por otro tipo de documentación, puntualmente por un comprobante de negociación, elemento que no se presentaba en el caso, y que evidenciaría que el investigado sabía de la irregularidad de las operaciones celebradas.

Como lo habría constatado el área de seguimiento durante la etapa de investigación y así lo plasmó en el pliego de cargos, los recursos del cliente no fueron usados para la celebración de operaciones a través de la Bolsa, según lo que el cliente manifestó había sido su orden. Lo que sí es evidente en la documentación que reposa en el expediente, es que se habría otorgado información inexacta sobre operaciones que se hicieron parecer como propias de las celebradas a través de la Bolsa en tanto que las mismas no habrían sido llevadas a cabo. Dicha falta de precisión en la ejecución de las operaciones así como en la información entregada al cliente por el investigado a través de las cartas de confirmación de la inversión tuvo como resultado que apenas

<sup>87</sup> Expediente 095-2013, folio 55

<sup>88</sup> Expediente 095-2013, folios 58-59



19 días después de entregar sus recursos a la sociedad comisionista fuera el cliente quien solicitara mayor información a la Bolsa acerca de las operaciones celebradas, toda vez le generaba dudas la validez de las mismas.

Estos elementos son ampliamente corroborados por lo señalado en el informe de visita No. 401000019201200400 realizada por la Superintendencia Financiera de Colombia a Torres Cortés S.A. del 17 de diciembre de 2012 al 5 de febrero de 2013<sup>89</sup>, en el que se exponen hallazgos sobre el manejo de la información que se le proveía al cliente referido y que confirma, en todo, el análisis del demás material probatorio obrante en el expediente.

Así, para la Sala es evidente que en el presente caso, se habría omitido obrar con la claridad necesaria para que el cliente pudiese tomar una decisión informada sobre la inversión que iba a realizar, así como una violación de las instrucciones que habría recibido de parte del cliente, quien estaba convencido de encontrarse celebrando operaciones bursátiles.

Tratándose del cliente Carlos Alberto Blanco, de quien el investigado solicitó ratificación, la cual se llevó a cabo en debida forma, manifiesta que su origen no corresponde al de otros inversionistas y que en su condición de abogado debía conocer los diferentes tipos de operaciones que se promovían por cuenta suya. En dicha diligencia la Sala pudo conocer que al cliente le habría sido vendido una inversión en facturas, sin que en ningún momento le dieran un soporte de la inversión. Puntualmente, señala que le habría sido informado que *“como esas operaciones eran tan grandes [...] que ellos no podían hacer eso. Esa fue la, yo me acuerdo bien de eso, que no podían darnos ninguna cosa pues individual porque éramos muchos”*.<sup>90</sup>

Como se deriva del testimonio del cliente y del resto del material probatorio, el investigado no informó a los clientes que que las operaciones no eran celebradas a través de la Bolsa<sup>91</sup> y, cuando se le solicitaba el soporte de la inversión, señalaba que no era posible entregárselo por el tamaño de la inversión. Para la sala de ello deriva que el investigado conocía la verdadera naturaleza de las operaciones celebradas ya que de haberse celebrado las mismas a través de la Bolsa, éstas

<sup>89</sup> Expediente 095-2013, folio 2132

<sup>90</sup> Expediente 095-2013, folios 2002-2015. Sobre este asunto concluye la Superintendencia Financiera de Colombia lo siguiente: *“El señor Luis Hernando Peña nunca solicitó una ‘simulación’ o escenario de una posible operación, lo que pidió fue una propuesta y con base en la misma tomó la decisión y ordenó la realización de la inversión [...] Pese a lo anterior, Torres Cortés sí recibió los dineros de su clientes y los contabilizó como nueva inversión, nunca le registró una operación como consta en la Bolsa Mercantil de Colombia S.A., sino que por el contrario, le remite al cliente, carta de confirmación de la negociación, fotocopia de una negociación de físicos en fecha muy distinta a la entrega de los recursos, un pagaré cosa que no es usual o común en Torres Cortés según lo manifestado en declaración por su representante legal, el cual se libró como garantía de un posible incumplimiento de la contraparte.”*

<sup>91</sup> Expediente 095-2013, folio 2135. *“Dr. Sergio Fajardo: ¿A ustedes les ofrecieron o les informaron sobre la posibilidad de invertir en Libranzas o en algo así por el estilo? Sr. Carlos Blanco: En un principio fue, todo que era a través de la Bolsa, a través de la Bolsa, entonces nos decían: Mire nos ganamos una licitación para suministrar prendas militares, nos ganamos una licitación para equipos de aseo, esas cosas no; entonces ellos nos decían que se metían aquí y competían con otras firmas [...]”* y en el folio 2131\_ *“Dr. Reinaldo Vásquez: ¿Nunca le dijeron que su plata que iba para una libranza como preguntó ahora el doctor Sergio, o a otro tipo de inversiones, nunca le dijeron, ni en los papeles que le entregaron tampoco? Sr. Carlos Blanco: No que era para operaciones en la Bolsa.”*



hubieran contado con su supervisión directa por estar encargado de la labor comercial y del ejercicio de los operadores y *traders* de la sociedad, lo que indicaría que el investigado sabría de la irregularidad de las operaciones celebradas, además de haberse negado a suministrar al cliente el soporte de la inversión de los recursos entregados.

En consideración de lo anterior, la Sala declarará responsable al investigado por los hechos expuestos por el Área de Seguimiento y de acuerdo con el análisis expuesto en el presente numeral, únicamente respecto de aquellos clientes respecto de quienes se encuentra debidamente probada la conducta, es decir Luis Hernando Peña Rairán, Carlos Alberto Blanco, Cecilia Hernández Leal, Daniel Harker, Fernando Laverde Morales, Fernando Ortega Acosta, Hugo, Hernán Torres Gámez y Luz Marina Palacio, en los términos señalados en el presente numeral, por considerar que dio información inexacta o imprecisa acerca del destino de los recursos así como de la naturaleza de las operaciones, llegando incluso en el caso puntual de Luis Hernando Peña y de Carlos Alberto Blanco, a omitir las instrucciones recibidas de parte de estos.

#### 5.3.5. Irregularidades en el manejo de los recursos de los clientes en la compensación y liquidación de operaciones celebradas en Bolsa

El área de seguimiento considera que el investigado, en su calidad de representante legal y administrador de la entonces sociedad comisionista miembro de la Bolsa Torres Cortes S.A., hoy en liquidación, no veló porque la sociedad cumpliera las disposiciones legales y estatutarias que regían su actividad y que como administrador y gestor de los negocios incumplió con su deber de informar a los clientes de la sociedad sobre la liquidación y terminación de las operaciones, sobre el destino que le había dado a los recursos entregados una vez terminadas cada una de las operaciones, así como sobre la gestión que sobre los mismos había realizado y la rendición de cuentas correspondientes relacionadas con el mandato otorgado dando un destino diferente a los recursos entregados por sus clientes producto de las liquidación de operaciones y de garantías constituidas. No obstante la claridad con que el Área de Seguimiento realiza su señalamiento, una vez estudiado el material probatorio así como los argumentos del investigado esta Sala encuentra que no en todos los casos se demostró la conducta objeto del cargo.

## ESPACIO INTENCIONALMENTE DEJADO EN BLANCO



| Mandante   | Operaciones | Faltante según AS | Fecha que se giraron por C | Pruebas Operaciones folios 1998-1999  |
|--|-------------|-------------------|----------------------------|---|
| Azael Gómez  | 16553703    | \$ 24.346.535     | 14/01/2013                 | Corrobora lo señalado por el investigado  |
| Consortio Lubar (realmente pertenecen a SYSCO SAS)             | 16056011    | \$ 88.630.603     | 11/12/2012                 | No es el cliente  |
|  | 16056012    | \$ 71.143.836     | 11/12/2012                 | No es el cliente  |
|  | 16056013    | \$ 94.244.493     | 27/12/2012                 | No es el cliente  |
|  | 16056014    | \$ 76.710.517     | 27/12/2012                 | No es el cliente  |
| Consortio Lubar (garantías) (realmente pertenecen a SYSCO SAS) | 16056011    | \$ 33.060.219     | 11/12/2012                 | No es el cliente  |
|  | 16056012    |                   | 11/12/2012                 | No es el cliente  |
|  | 16056013    |                   | 11/12/2012                 | No es el cliente  |
|  | 16056014    |                   | 11/12/2012                 | No es el cliente  |
| Congregación de Jesús y María                                  | 16389664    | \$ 24.168.876     | 06/02/2013                 | No corresponde el valor señalado por AS   |
| Gloria Patricia Solano   | 16571080    | \$ 5.281.044      | 07/12/2012                 | Corrobora lo señalado por el investigado  |
|  | 15446980    | \$ 10.453.017     | 09/11/2012                 | Corrobora lo señalado por el investigado  |
| Fondo Regional de Garantías de Nariño                          | 16462639    | \$ 12.932.332     | 15/02/2013                 | Corrobora lo señalado por el investigado  |
| María Margarita Rosa Forero                                    | 16167695    | \$ 14.282.967     | 21/01/2013                 | No corresponde a la cliente   |
| Del Valle  | 15947913    | \$ 81.884.027     | 05/02/2013                 | Si esta, era fraccionada. Tenía valor de recompra de CCP \$5,039,705                  |
| María Amanda Díaz Larrota                                      | 15508989    | \$ 16.812.146     | 28/11/2012                 | Corrobora parcialmente lo señalado por el investigado. Hay un saldo que no se explica |
| Sergio Enrique González Arias                                  | 15922199    | \$ 165.999.407    | 05/12/2012                 | Corrobora lo señalado por el investigado, se el partido en que el cliente             |
| María Cristina Forero Chacón                                   | 15670424    | \$ 988.545        | 12/12/2012                 | Corrobora lo señalado por el investigado  |
|  | 16389664    | \$ 20.027.568     | 06/02/2013                 | No corresponde el valor señalado por AS   |

Como aparece en el cuadro anterior, los clientes quienes alegan que no le habrían devuelto sus recursos corresponden a operaciones cuyos montos eran muy inferiores a lo señalado por el Área de Seguimiento, se habían reinvertido en otras operaciones o no corresponde al cliente que supuestamente tendría el derecho de giro de los recursos. En consecuencia, la Sala se abstendrá de declarar responsabilidad disciplinaria respecto de dichos casos por considerar que no se encuentra suficientemente probado que en estos casos se hubiera presentado una conducta en cabeza del investigado.

De hecho, tratándose de los recursos que debían entregarse a SYSCO SAS, se encuentra probado en el expediente que los mismos fueron entregados de conformidad con sus instrucciones.



BOLSA  
MERCANTIL  
DE COLOMBIA

Calle 113 # 7 – 21 Torre A Piso 15  
Edificio Teleport Business Park  
PBX 6292529 FAX: 6292529 Ext. 165  
Bogotá D.C.

www.bolsamercantil.com.co

Adicionalmente a lo anterior, la Sala debe abstenerse de declarar responsabilidad por la supuesta falta de pago de recursos a favor de Fabio Doblado Barreto, toda vez que se demostró que dichos recursos sí habían sido entregados de conformidad con sus instrucciones.<sup>92</sup>

No obstante lo anterior, la Sala considera suficientemente probado sin que los argumentos planteados por el investigado lo desvirtúen ni se haya demostrado probatoriamente lo contrario, que se dio un manejo irregular a los recursos provenientes de las operaciones listadas a continuación y que corresponden a los siguientes clientes, según los montos que fueron certificados por la CC Mercantil en la prueba solicitada por esta instancia<sup>93</sup>:

| Cliente                    | Operaciones |
|----------------------------|-------------|
| Alimentos Polar            | 16912149    |
| Azael Gómez                | 16389664    |
| Azael Gómez                | 16546982    |
| Azael Gómez                | 16553702    |
| Pollos Savicol             | 16762635    |
| Pollos Savicol             | 16272117    |
| Pollos Savicol             | 16374277    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16865839    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16885401    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16885489    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16885528    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16885538    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16885539    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16885554    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16891943    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16895980    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16895981    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16896080    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16897251    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16897252    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16897936    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16897941    |
| Condimentos Monita Alarcón | 16897942    |

<sup>92</sup> Expediente 095-2013, folio 2144.

<sup>93</sup> Expediente 095-2013, folios 2053-2059.



BOLSA  
MERCANTIL  
DE COLOMBIA

Calle 113 # 7 – 21 Torre A Piso 15  
Edificio Teleport Business Park  
PBX 6292529 FAX: 6292529 Ext. 165  
Bogotá D.C.

[www.bolsamercantil.com.co](http://www.bolsamercantil.com.co)

|                                       |          |
|---------------------------------------|----------|
| Condimentos Monita Alarcón            | 16912276 |
| Condimentos Monita Alarcón            | 16912279 |
| Unión Temporal Fibracolors            | 1690555  |
| Districarnazas Elver Luna             | 16964200 |
| Andrea Jimena Díaz                    | 16355377 |
| Blanca Cecilia Chacón                 | 15918272 |
| Blanca Cecilia Chacón                 | 16389664 |
| Blanca Cecilia Chacón                 | 16223290 |
| Iván Javier Díaz                      | 16389664 |
| Iván Javier Díaz                      | 16223290 |
| Congregación de Jesús y María         | 16927967 |
| Congregación de Jesús y María         | 16216335 |
| Magola Hurtado                        | 16223290 |
| Fondo Regional de Garantías de Nariño | 16223290 |
| Fondo Regional de Garantías de Nariño | 16216335 |
| Concepción Arévalo Patiño             | 16389664 |
| Concepción Arévalo Patiño             | 16462639 |
| María Margarita Rosa Forero           | 16780065 |
| Nora Mejía Escobar                    | 16818366 |
| Nora Mejía Escobar                    | 16008253 |
| Julián Andrés Carmona Londoño         | 16008253 |
| Salomón Bravo Molina                  | 16927965 |
| María Amanda Díaz Larrota             | 16571080 |
| María Amanda Díaz Larrota             | 16790317 |
| María Amanda Díaz Larrota             | 16790319 |
| María Amanda Díaz Larrota             | 16790318 |
| María Amanda Díaz Larrota             | 16780065 |
| Angela Jiménez Díaz                   | 16389664 |
| María Cristina Forero Chacón          | 16462639 |
| María Cristina Forero Chacón          | 16008253 |
| María Cristina Forero Chacón          | 16355378 |

En consecuencia, la Sala encuentra debidamente probados los hechos que dan lugar a la infracción endilgada, en particular los que se derivan del incumplimiento de las órdenes de los clientes de la

Expediente 095-2013

Sala de Decisión No. 6  
Resolución de fallo  
Sesión 389 del 30 de mayo de 2014



sociedad comisionista, lo cual se considera violatorio del artículo 1266 y 1271 del Código de Comercio, así como del artículo 2157 del Código Civil, y demás normas concordantes del Reglamento de la Bolsa que fueron citadas como incumplidas.

No obstante lo anterior, la Sala se abstendrá de declarar responsabilidad por el uso en beneficio propio de dichos recursos toda vez que no resulta evidente ni se considera probado el destino que la sociedad comisionista le dio a los recursos de sus clientes.

## VI. Graduación de la Sanción

De acuerdo con lo expuesto a lo largo del presente escrito encuentra la Sala que existe una vulneración de las normas legales y reglamentarias aplicables por parte del señor Leonel José Torres Jaramillo.

Teniendo en cuenta que no existe eximente de responsabilidad que rompa la imputabilidad de las conductas que en la parte considerativa del acápite 5 fueron encontradas como violatorias de las normas aplicables, la Sala de Decisión No. 6 de la Cámara Disciplinaria, frente a las conductas desplegadas por el investigado, determina la sanción a imponer teniendo en cuenta para efectos de graduación, la gravedad de los hechos y la infracción, las modalidades y circunstancias de la falta, la ausencia de antecedentes del investigado, la dimensión del daño o peligro para la confianza del público en los mercados administrados por la Bolsa y las demás circunstancias que considera pertinentes.

En consideración a las consecuencias que los hechos motivo de la investigación derivaron para el mercado en materia de confianza y reputación, lo cual implica la afectación a los pilares de seguridad y seriedad del mercado. Lo anterior por cuanto la seguridad del mercado se sustenta en estar reglado con altos estándares éticos y de conducta, donde el cumplimiento de las negociaciones se convierte en una máxima del escenario de negociación.

Por su parte, la seriedad del mercado busca garantizar que quienes actúan en el escenario de negociación lo hagan con los más altos estándares de rectitud, profesionalismo y diligencia propendiendo en todo momento por el cumplimiento de las normas y de los deberes que como profesional experto y prudente le son exigibles. Así mismo, se relaciona con el nivel de cumplimiento de las normas que regulan el escenario bursátil, el cual debe ser estricto por parte de todos los involucrados en el mismo. La Sala insiste en que en el caso en cuestión no se ha evidenciado que la investigada haya faltado a su deber de diligencia pero, no puede soslayar que de cualquier manera, con su actuar omisivo, puso en peligro al mercado.

De esta forma, ponderando los elementos de graduación de la sanción, en consideración a los principios de razonabilidad, proporcionalidad y, particularmente, de efecto disuasorio para evitar la ocurrencia de circunstancias similares, y atendiendo a la materialidad de los hechos y a las circunstancias específicas de la falta estudiada, la Sala de Decisión No. 6 de la Cámara Disciplinaria decide imponer por unanimidad una sanción de EXCLUSIÓN POR EL TÉRMINO DE 8 AÑOS y MULTA



por 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes por la infracción de las normas en las conductas analizadas.

## VII. Resuelve

**PRIMERO:** EXONERAR al señor al señor Leonel José Torres Jaramillo identificado con cédula de ciudadanía 79.524.060 en su calidad para la época de los hechos objeto de investigación de representante legal de la entonces sociedad comisionista de Bolsa Torres Cortés S.A. de los cargos denominados incumplimiento en relación con la designación del Oficial de Cumplimiento principal y suplente e incumplimiento por no rendición de cuentas a los clientes de la sociedad comisionista.

**SEGUNDO:** Sancionar disciplinariamente al señor Leonel José Torres Jaramillo identificado con cédula de ciudadanía 79.524.060 en su calidad para la época de los hechos objeto de investigación de representante legal de la entonces sociedad comisionista de Bolsa Torres Cortés S.A. con la sanción de EXCLUSIÓN por el término de 8 años y MULTA de 60 Salarios mínimos legales mensuales vigentes por las consideraciones plasmadas en la parte motiva de la presente Resolución.

**TERCERO:** Notificar al señor Leonel José Torres Jaramillo el contenido de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de la Bolsa, advirtiéndole que contra la presente Resolución procede el recurso de apelación ante la Sala Plena de la Cámara Disciplinaria, el cual podrá interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación.

**CUARTO:** Notificar al Jefe del Área de Seguimiento, el contenido de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de la Bolsa, advirtiéndole que contra la presente Resolución procede el recurso de apelación ante la Sala Plena de la Cámara Disciplinaria, el cual podrá interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación.

**QUINTO:** Advertir al señor Leonel José Torres Jaramillo que, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.3.3.8 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa, una vez en firme la presente resolución y por el término de la sanción de exclusión impuesta, (i) el sancionado no puede vincularse en cualquier calidad, directa o indirectamente, a una sociedad comisionista miembro de Bolsa, (ii) que una vez vencido el término de la exclusión deberá surtirse nuevamente el trámite de solicitud de vinculación para operar como miembro de la Bolsa, para ejercer alguno de los cargos en su interior que requieran autorización de la Junta directiva de la Bolsa o para adquirir un porcentaje superior al 10% del capital de una sociedad comisionista miembro de Bolsa, (iii) que la Bolsa se abstendrá de certificar a personas que hayan sido sancionadas con exclusión de la Bolsa una vez esté vigente la sanción, (iv) que la persona que fuere excluida no podrá disponer del puesto ni de las garantías generales, básicas y especiales, hasta tanto haya dado cumplimiento a todas las obligaciones contraídas con los clientes, la Bolsa, los miembros de la Bolsa y la Cámara de riesgo central de contraparte de la Bolsa.

*ML*



BOLSA  
MERCANTIL  
DE COLOMBIA

Calle 113 # 7 – 21 Torre A Piso 15  
Edificio Teleport Business Park  
PBX 6292529 FAX: 6292529 Ext. 165  
Bogotá D.C.

[www.bolsamercantil.com.co](http://www.bolsamercantil.com.co)

**SEXTO:** Advertir al señor Leonel José Torres Jaramillo que, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.3.3.3 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa, una vez en firme la presente resolución la sanción de multa impuesta (i) deberá ser cancelada dentro de los quince días hábiles siguientes al día en que quede en firme la presente resolución, (ii) se encuentra prohibido que la misma sea cancelada directamente o por interpuesta persona por la persona jurídica a la cual se encuentre vinculado durante la ocurrencia de los hechos, (iii) el no pago de la sanción de multa genera la suspensión automática hasta el día siguiente en que cancele el monto adeudado, (iv) el incumplimiento de una sanción impuesta se considera como una falta disciplinaria y dará lugar a la imposición de sanciones adicionales.

**SÉPTIMO:** En firme la presente Resolución, comuníquese a la Superintendencia Financiera de Colombia y a la Secretaría General de la Bolsa el contenido de la misma, para lo de su competencia.

Dada en Bogotá, D.C., a los 30 días del mes abril de 2015,

Notifíquese y Cúmplase

**MARÍA ISABEL BALLESTEROS BELTRÁN**  
Presidente

**JUAN CAMILO PRYOR SOLER**  
Secretario