

AUTORREGULADOR DEL MERCADO DE VALORES DE COLOMBIA - AMV -

TRIBUNAL DISCIPLINARIO

SALA DE REVISIÓN

RESOLUCIÓN No. 04

Bogotá D.C., 19 de diciembre de 2012

NÚMERO DE INVESTIGACIÓN: 01-2011-207
INVESTIGADO: RODOLFO PINILLA ROJAS
RESOLUCIÓN: SEGUNDA INSTANCIA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por **RODOLFO PINILLA ROJAS**, contra la Resolución No. 6 del 13 de agosto de 2012, por la cual la Sala de Decisión "1" del Tribunal Disciplinario de AMV le impuso una sanción de expulsión, en concurrencia con una sanción de multa, por el incumplimiento de las previsiones contenidas en los artículos 1266¹ y 1271² del Código de Comercio, 36 literal a)³, 36.1⁴ y 41⁵ del Reglamento de AMV; 3.12.1.6 de la Resolución 1200 de 1995⁶ y 1.5.3.2. de la Resolución 400 de 1995⁷, modificado por el Decreto 1121 de 2008, normas vigentes al momento de ocurrencia de los hechos, en todos los casos.

¹ **"Artículo 1266.** 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 pueden serle comunicadas al mandante, permitan suponer razonablemente que éste habría dado la aprobación".

² **"Artículo 1271.** 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".

³ **Artículo 36, literal a) del Reglamento de AMV, vigente para la época de los hechos, hasta el 6 de octubre de 2008:** "En el desarrollo de la actividad de intermediación de valores, los sujetos de autorregulación deberán observar en todo momento los siguientes deberes, sin perjuicio de los demás establecidos en este Reglamento y en la normatividad aplicable: **a)** La conducción de los negocios con lealtad, claridad, precisión, probidad comercial, seriedad y cumplimiento, en el mejor interés de la integridad del mercado y de las personas que participan en él (...)"

⁴ **Artículo 36.1 del Reglamento de AMV, vigente para la época de los hechos, desde el 7 de octubre de 2008:** "Los sujetos de autorregulación deben proceder como expertos prudentes y diligentes, actuar con transparencia, honestidad, lealtad, claridad, precisión, probidad comercial, seriedad, cumplimiento, imparcialidad, idoneidad y profesionalismo, cumpliendo las obligaciones normativas y contractuales inherentes a la actividad que desarrollan".

⁵ **Artículo 3.12.1.6 de la Resolución 1200 de 1995,** vigente para la época de los hechos: "Se considerará práctica ilegal, no autorizada e insegura la utilización de activos de los clientes para realizar o garantizar operaciones de otros clientes o de la entidad vigilada por esta Superintendencia, salvo en los casos autorizados por la normatividad y con el consentimiento expreso y escrito del cliente".

⁶ **Artículo 1.5.3.2. de la Resolución 400 de 1995,** modificado por el Decreto 1121 de 2008, actualmente recogido en el artículo 7.3.1.1.2 del Decreto 2555 de 2010: "Los intermediarios de valores deberán cumplir con los siguientes deberes especiales. Deber de separación de activos. Los intermediarios de valores deberán mantener separados los activos administrados o recibidos de sus clientes de los propios y de los que correspondan a otros clientes. Los recursos o valores que sean de propiedad de terceros o que hayan sido adquiridos a nombre y por cuenta de terceros, no hacen parte de los activos del intermediario ni tampoco constituyen garantía ni prenda general de sus acreedores. El intermediario en ningún caso podrá utilizar tales recursos para el cumplimiento de sus operaciones por cuenta propia".

⁷ **Artículo 1.5.3.2. de la Resolución 400 de 1995,** modificado por el Decreto 1121 de 2008, actualmente recogido en el artículo 7.3.1.1.2 del Decreto 2555 de 2010: "Los intermediarios de valores deberán cumplir con los siguientes deberes especiales. Deber de separación de activos. Los intermediarios de valores deberán mantener separados los activos administrados o recibidos de sus clientes de los propios y de los que correspondan a otros clientes. Los recursos o valores que sean de propiedad de terceros o que hayan sido adquiridos a nombre y por cuenta de terceros, no hacen parte de los activos del intermediario ni tampoco constituyen garantía ni prenda general de sus acreedores. El intermediario en ningún caso podrá utilizar tales recursos para el cumplimiento de sus operaciones por cuenta propia".

1. ANTECEDENTES GENERALES DE LA ACTUACIÓN

El 15 de noviembre de 2011, el Autorregulador del Mercado de Valores de Colombia ("AMV"), en ejercicio de las facultades establecidas en el artículo 57 de su Reglamento, solicitó explicaciones personales a Rodolfo Pinilla Rojas, en su calidad de Gerente de Cuenta de Acciones de Colombia S.A. (en adelante Acciones de Colombia), para la época de los hechos investigados.

Para tal efecto remitió la comunicación respectiva al domicilio del inculpado⁸ (Carrera 58 No. 127-20, interior 6, apartamento 521).

El 30 de noviembre de 2011, el investigado solicitó plazo adicional para rendir las explicaciones solicitadas⁹, el cual le fue concedido por AMV¹⁰. Finalmente no rindió las explicaciones respectivas. Por lo tanto, AMV formuló el respectivo pliego de cargos¹¹ el 2 de abril de 2012. El investigado no presentó descargos.

El 13 de agosto de 2012, la Sala de Decisión "1" del Tribunal Disciplinario puso fin a la primera instancia del proceso. El día 10 de septiembre de 2012, el investigado interpuso recurso de apelación contra dicha decisión¹². Por su parte, AMV se pronunció sobre el recurso de apelación del investigado, mediante escrito del 25 de septiembre del mismo año¹³.

2. SÍNTESIS DEL PLIEGO DE CARGOS FORMULADO

AMV atribuyó al investigado la realización de operaciones por cuenta de cuatro clientes, sin orden previa, expresa y verificable, entre junio de 2008 y mayo de 2009, que además de implicar un exceso de mandato, supusieron pérdidas por 82 millones de pesos aproximadamente para tres de ellos, así como el reconocimiento de comisiones superiores a los ocho millones de pesos en total.

Adicionalmente, AMV indicó que el inculpado habría utilizado recursos de cinco de sus clientes, con la finalidad de favorecer a terceros por la vía de efectuarles préstamos temporales para cumplir operaciones, cubrirles saldos en rojo o contar con recursos para operar sus cuentas.

De igual manera, AMV señaló que el inculpado habría presuntamente adulterado la firma de uno de sus clientes, para procurarse una evidencia que acreditara la recepción de algunos documentos de liquidaciones de operaciones.

Finalmente, según AMV, el inculpado habría suministrado información inexacta a un cliente a su cargo en relación con sus inversiones y movimientos del portafolio, desatendiendo por esa vía sus deberes de información, lealtad, claridad y precisión en relación con la información suministrada a sus clientes.

En criterio del Instructor, todas estas conductas habrían supuesto la desatención a los deberes de lealtad y profesionalismo, exigibles al investigado como persona natural vinculada a una sociedad de intermediación de valores, con licencia para operar recursos de terceros.

⁸ Folios 00001 a 000042 de la carpeta de actuaciones finales del expediente.

⁹ Folio 000044 de la carpeta de actuaciones finales del expediente

¹⁰ Folio 000045 de la carpeta de actuaciones finales del expediente

¹¹ Folios 000046 a 000075 de la carpeta de actuaciones finales del expediente.

¹² Folios 000097 a 000101 de la carpeta de actuaciones finales del expediente.

¹³ Folios 000103 a 000110 de la carpeta de actuaciones finales del expediente.

3. LA RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala de Decisión "1" del Tribunal Disciplinario avocó el conocimiento de la investigación disciplinaria y, según se indicó, mediante Resolución No. 6 del 13 de agosto de 2012, le puso fin a la actuación en primera instancia.

La Resolución se refirió, en síntesis, a los siguientes aspectos:

- 3.1.** Se advirtió que el investigado no se opuso a la solicitud formal de explicaciones, ni al pliego de cargos, absteniéndose de hacer uso de su derecho de defensa.
- 3.2.** Se hizo un recuento de las pruebas más importantes que obran dentro de la actuación, y se evaluó una a una.
- 3.3.** Se constató que en el expediente no hay prueba que acredite la existencia de órdenes previas para la celebración de las ya referidas operaciones. Por el contrario, se verificó que en el expediente se registran los siguientes elementos de juicio que apuntan a demostrar que las órdenes no existieron:
 - i) La comunicación del 18 de agosto de 2009, mediante la cual el señor AAAA, Presidente de Acciones de Colombia, advirtió a AMV sobre las irregularidades en el manejo de las cuentas de algunos clientes por parte de varios funcionarios, entre ellos, el inculpado.
 - ii) Las quejas de los clientes a cargo del investigado, en las que se hizo especial énfasis en la ausencia de autorizaciones para la realización de las operaciones reprochadas.
 - iii) Las actas de conciliación entre los clientes del inculpado y Acciones de Colombia, en las que las partes reconocieron la realización no autorizada de las operaciones.
 - iv) La comunicación interna de Acciones de Colombia, mediante la cual la firma puso de presente al inculpado sobre el inicio de una investigación interna motivada por las quejas de los clientes.
 - v) Las comunicaciones mediante las cuales Acciones de Colombia respondió los requerimientos de AMV, indicando que en sus archivos no existían las autorizaciones de las operaciones reprochadas.
- 3.4.** Se verificó que, en contravención del deber de separación de activos, de lealtad y de profesionalismo, el inculpado utilizó indebidamente los recursos de algunos de sus clientes, para atender compromisos de compra, cubrir saldos en rojo generados por pérdidas en operaciones sobre acciones, o para cubrir parcialmente repos pasivos derivados de negocios celebrados por cuenta de otros de sus clientes. Para este propósito, la Sala dispuso de los registros del sistema de negociación de la Bolsa de Valores de Colombia.
- 3.5.** De igual manera, el a quo constató que en el expediente hay un elemento de juicio que indica que el investigado habría adulterado la firma de uno de sus clientes para procurarse una evidencia que acreditara la recepción de algunos documentos de liquidaciones de operaciones. Dicho elemento es una conversación vía Messenger sostenida por el investigado con una

de sus clientes, a través del correo institucional, en donde se verificó que ambas partes hablaban explícitamente de la mencionada adulteración, y se puso de presente la voluntad del investigado por adulterar el documento.

- 3.6.** Se verificó que el investigado suministró información inexacta a una de sus clientes, tras evaluar los registros de los correos electrónicos, en donde figuran unos cuadros de Excel con información distinta de la que en aquél momento reposaba en los registros del sistema de negociación de acciones de la Bolsa de Valores de Colombia y en el estado de cuenta del cliente.

4. EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL INVESTIGADO

En su apelación¹⁴, el investigado adujo que nunca fue notificado del pliego de cargos. Indicó que pese a que en el expediente obran las comunicaciones mediante las que presuntamente se le informó sobre los cargos imputados (con la respectiva suscripción de recibido), él nunca recibió dicha comunicación por razones que desconoce y que además, no le competen. Indicó que el mecanismo de notificación dispuesto en el inciso 3º del artículo 93 del Reglamento de AMV garantiza la certeza sobre la remisión del documento, más no la recepción del mismo.

Por ello, indicó que la norma en comento es inconstitucional, pues en su criterio, desconoce el principio de publicidad en materia procesal, así como sus derechos de defensa y de contradicción, garantías constitucionales desarrolladas en la sentencia C-692/08¹⁵. Para sustentarlo, invocó varias providencias¹⁶ mediante las cuales la Corte Constitucional estableció que la comunicación de las decisiones dentro de los procesos disciplinarios públicos (en el sentido literal del vocablo "comunicar"), atiende los principios constitucionales de *defensa* y de *contradicción*, únicamente cuando se produce la notificación personal y en subsidio a través de la notificación por edicto, pues en su criterio, sólo a través de estos mecanismos se garantiza la certeza sobre la remisión y recepción del documento, y se materializa el principio constitucional de publicidad en materia procesal.

En consecuencia, el investigado solicitó a la Sala que decrete la nulidad procesal de todo lo actuado desde el pliego de cargos, por la presunta violación al debido proceso.

5. PRONUNCIAMIENTO DE AMV FRENTE AL RECURSO DE APELACIÓN

Dentro del término definido para el efecto, AMV se pronunció¹⁷ frente al recurso de apelación interpuesto por el investigado. En síntesis, desarrolló los siguientes argumentos:

- i) Sostuvo que conforme a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 32 de la Ley 964 de 2005¹⁸, el proceso disciplinario de AMV es autónomo e independiente y no debe integrarse con otros estatutos procesales,

¹⁴ Folios 000097 al 000101 de la carpeta de actuaciones finales.

¹⁵ Corte Constitucional de Colombia; M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA.

¹⁶ Corte Constitucional de Colombia; Sentencia C-555/01, M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA; Sentencia C-925 de 1999, M.P. VLADIMIRO NARANJO MESA; Sentencia T-081 de 2009, M.P. JAIME ARAUJO RENTERIA.

¹⁷ Folios 000103 a 000110 de la carpeta de actuaciones finales.

¹⁸ "En todo caso el proceso disciplinario que adelanten los organismos de autorregulación en ejercicio de su función disciplinaria, deberá observar los principios de oportunidad, economía y celeridad, y se regirá exclusivamente por los principios y el procedimiento contenidos en la presente ley y en las demás normas que la desarrollen".

como por ejemplo, con el Código Disciplinario Único, que es el compendio normativo respecto del cual se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia que el apelante invocó¹⁹ para fundamentar la tesis según la cual, AMV debió notificarle personalmente el pliego de cargos.

- ii) Señaló que en el expediente obra una comunicación²⁰ del investigado mediante la que solicitó que se le ampliara el término para dar respuesta a la solicitud formal de explicaciones, motivo por el cual, en su criterio, es evidente que estaba enterado de la actuación disciplinaria que AMV adelantaba en su contra.
- iii) Argumentó que la jurisprudencia de las altas Cortes²¹ establece que las nulidades deben estar taxativamente consagradas en la ley para que proceda su declaración, lo cual no ocurre en el proceso disciplinario de AMV. Ni el Reglamento de AMV, ni la Ley 964 de 2005, ni el Decreto 2555 de 2010 prevén la figura jurídica de la nulidad, expresó. Además, sostuvo que existen varios precedentes²² en los que el Tribunal Disciplinario de AMV ha fallado en el sentido de no aceptar las solicitudes tendientes a declarar la nulidad procesal, dada la autonomía e independencia del proceso disciplinario, así como la ausencia de regulación de esta figura en la Ley.
- iv) Finalmente, indicó que sólo hay una nulidad procesal admisible en el proceso disciplinario de AMV, por ser de origen constitucional: la de la prueba obtenida con violación al debido proceso (artículo 29 de la Constitución Política)²³.

Por lo anterior, AMV solicitó a la Sala que desatienda los argumentos presentados por el investigado en su apelación y deniegue el decreto de la nulidad procesal.

Adicionalmente, solicitó que se hagan algunas precisiones doctrinales, conforme a los argumentos anteriormente expuestos. Puntualmente, AMV solicitó que se precise lo siguiente:

- i) *“Que el reglamento que rige el trámite del proceso disciplinario de AMV es autónomo, y en tal sentido no puede integrarse con figuras o trámites no previstos de forma expresa en su articulado;”*
- ii) *“Que en virtud de que el Reglamento de AMV no establece causales ni procedimiento alguno que tenga por objeto o finalidad decretar la figura de la nulidad en un proceso disciplinario, aquella no tiene cabida dentro de trámite disciplinario, con excepción hecha de la nulidad expresamente consagrada por el artículo 29 de la Constitución, referida a la prueba obtenida con violación del debido proceso”.*
- iii) *“Que las irregularidades que llegaren a presentarse en el trámite de un proceso disciplinario han de ser evaluadas al momento de proferirse el fallo respectivo, como aspecto a tener en cuenta en la determinación de responsabilidad disciplinaria de la persona investigada, sin que*

¹⁹ Sentencia C-555/01, M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA

²⁰ Folio 000044 de la carpeta de actuaciones finales del expediente.

²¹ Corte Constitucional: sentencias C-491 de 1995, T-125 de 2010. También se citaron algunas sentencias de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado.

²² Sala de Revisión: resolución No. 9 del 21 de diciembre de 2010. Resolución No. 5 del 21 de octubre de 2010. Resolución No. 10 del 24 de agosto de 2009.

²³ Dicha nulidad fue desarrollada por la sentencia C-491 de 1995, la cual, en criterio de AMV, generó una regla adicional, de forma excepcional a las taxativamente consagradas por la ley, para el decreto de nulidades de piezas procesales.

proceda en ningún caso rehacer todo o parte del proceso disciplinario”.

Delimitada en esencia la materia debatida en la presente actuación, la Sala se ocupará a continuación de analizar los argumentos de fondo de la apelación. Previamente, formulará algunas consideraciones necesarias en relación con su competencia frente al presente proceso y su pretendida nulidad.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA DE REVISIÓN

6.1. Competencia

De acuerdo con lo establecido en el numeral 1º del artículo 98 del Reglamento de AMV, es función de la Sala de Revisión del Tribunal Disciplinario resolver los recursos de apelación interpuestos contra la decisión de primera instancia.

Antes de pronunciarse sobre los argumentos de fondo en el debate, la Sala formulará algunas consideraciones sobre la procedencia o no de nulidades procesales dentro del proceso disciplinario ante AMV.

6.1.1. Sobre las nulidades procesales en las actuaciones disciplinarias ante AMV

Para resolver el punto, sea lo primero consignar el celo de esta Sala de Revisión en el respeto a los principios del debido proceso dentro de las actuaciones que ante ella se ventilan, porque a su juicio no existe área inmune al Derecho Constitucional, cuyos preceptos nadie puede desconocer. En ese sentido, para la Sala, cuando se vulneren las garantías consagradas en la Carta a favor de los procesados, la nulidad constitucional debe ser decretada.

Sobre este particular, la Sala comparte el razonamiento que la doctrina y la jurisprudencia han consolidado en torno a las exigencias que deben concurrir para que el operador jurídico decrete la nulidad de un proceso.

En la Resolución No. 8 del 10 de junio de 2011 esta Sala adoptó una línea doctrinaria en materia de nulidades de las actuaciones disciplinarias de AMV, que reitera en esta oportunidad. Expresó la Sala que de acuerdo con la doctrina nacional²⁴ “(...) *Es necesario que la irregularidad sustancial afecte garantías de los sujetos procesales, o socave las bases fundamentales del juicio (...)*”.

A su turno, sobre las exigencias que debe reunir una determinada falencia dentro del proceso para erigirse en causal de nulidad, la Sala remitió a la abundante Jurisprudencia en la materia, emanada en particular de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en los siguientes términos (subrayados fuera de los textos originales):

En efecto, en sentencia del 18 de febrero de 1983²⁵, la Corte expresó:

“La nulidad planteada, ante todo, busca la sanidad del procesos y es medida extrema o heroica, que solamente puede tomarse cuando no exista otro mecanismo procesal que subsane la irregularidad cometida”.

²⁴ Bernal Cuellar, Jaime Montealegre Lynett Eduardo. EL PROCESO PENAL. Universidad Externado de Colombia. Cuarta Edición, 2002, pág. 352.

²⁵ M.P. Doctor Alfonso Reyes Echandía

De igual manera, en sentencia del 21 de octubre de 1986²⁶, esa Alta Corporación Judicial expresó:

“(...) Por eso no puede entenderse que toda violación de la ley procedimental va a generar necesariamente una nulidad (...); para que ello ocurra es necesario, además que de la violación se derive un perjuicio concreto para alguna de las partes, o se rompa la estructura básica del proceso”.

De igual manera, el 2 de marzo de 1993²⁷, la Corte indicó:

“La nulidad es una medida extrema, que sólo puede decretarse cuando no existe otro mecanismo procesal para subsanar la irregularidad. Es decir, sólo tiene aplicación cuando el grave quebranto procesal no puede corregirse sino repitiendo parte del trámite. Las irregularidades sustanciales del proceso generalmente se corrigen rehaciendo la actuación; sin embargo, existen excepciones en las cuales el desvío, por grave que sea puede subsanarse por otro medio procesal que no implique retorno a periodos fundamentales ya superados”.

Así mismo, mediante sentencia del 5 de junio de 1981²⁸, la Corte expresó:

“Cuando estos objetivos no se conculcan, o el vicio alcanza apenas la categoría de irregularidad o existe otro medio procesal al cual se pueda acudir para dar piso legal a la actuación debe prescindirse de decretar la nulidad”.

En los términos expuestos por la Corte, se advierte que no cualquier vicio o irregularidad genera la nulidad de la actuación disciplinaria.

Reiterada la doctrina del Tribunal Disciplinario frente al tema de las nulidades en los procesos disciplinarios adelantados por AMV, pasa la Sala a verificar, en concreto, la existencia o no de alguna circunstancia que amerite la declaratoria de nulidad de la presente actuación disciplinaria de conformidad con las razones que aduce el recurrente.

6.1.2. Los mecanismos de notificación reglamentariamente previstos para el proceso disciplinario ante AMV, no contrarían las disposiciones constitucionales sobre el Debido Proceso y el Derecho de Defensa.

En síntesis, el apelante sostuvo que el mecanismo de notificación que en su momento empleó AMV para comunicarle el contenido del pliego de cargos (la comunicación escrita de la que habla el tercer inciso del artículo 93 del Reglamento de AMV), no es válido en términos constitucionales, porque desconoce el principio de publicidad que, en su criterio, únicamente se satisface a través de la notificación personal. Expuso que la inobservancia del principio de publicidad, vulneró su derecho de defensa y el debido proceso.

En primer lugar, para la Sala importa mencionar que el mecanismo de comunicación que en su momento empleó AMV para notificar al inculpado el pliego de cargos, es el que está reglamentariamente habilitado para ese propósito²⁹. Para la Sala, dicho mecanismo garantiza de forma suficiente la

²⁶ M.P. Doctor Jaime Giraldo Ángel

²⁷ M.P. Doctor Juan Manuel Torres Fresheda

²⁸ M.P. Doctor Darío Velásquez Gaviria

²⁹ El artículo 93 del Reglamento de AMV dispone lo siguiente: *“(...) El pliego de cargos y las decisiones de las salas de decisión o de la sala de revisión se notificarán al investigado o a su apoderado a través de comunicación escrita dirigida a la última dirección de notificaciones conocida, la cual se entenderá cumplida*

materialización del principio de publicidad, pues cumple la función de enterar efectivamente al investigado sobre las actuaciones procesales más importantes dentro del proceso disciplinario (se emplea también, por expreso mandato reglamentario, para notificar la Solicitud Formal de Explicaciones).

Tan efectivo es, que dentro del expediente de esta actuación disciplinaria obra la solicitud que el investigado hizo a AMV, para que se ampliara el término con el que contaba para presentar explicaciones, ejercicio éste, en el que, se insiste, se emplea la misma rutina de enteramiento³⁰. Dicha solicitud evidencia que el investigado se enteró oportunamente de la solicitud formal de explicaciones. Lo propio ocurrió frente a la Resolución de primera instancia, pues tras enterarse de ella, optó por apelarla dentro del término reglamentario.

Cabe resaltar que todas estas actuaciones (de las que el investigado evidentemente se enteró), fueron notificadas a la misma dirección y los protocolos que se siguieron, fueron los mismos. Pese a ello, el investigado objetó únicamente la comunicación mediante la que se le notificó el pliego de cargos³¹.

De igual manera, la Sala reitera la doctrina del Tribunal Disciplinario, en el sentido de que los procesos adelantados por AMV son autónomos e independientes. En efecto, el legislador dispuso mediante el artículo 32 de la Ley 964 de 2005, que los procesos disciplinarios que adelante AMV en ejercicio de su función disciplinaria, deberán regirse exclusivamente por los principios y el procedimiento contenidos en dicha Ley, y en las demás normas que la desarrollen. La Sala observa que ni la Ley 964 de 2005, ni ninguna de las disposiciones normativas que la desarrollan, imponen la necesidad de que la notificación de las piezas procesales más importantes dentro del proceso disciplinario, se haga personalmente³², a la usanza de otro tipo de procedimientos.

En conclusión, la Sala no encuentra transgredido de modo alguno el principio de publicidad ni el derecho de defensa mediante el empleo del mecanismo de notificación referido en el artículo 93 del Reglamento de AMV. A juicio de esta Sala, con su utilización se satisfizo plenamente el objetivo de enterar al investigado de las decisiones que se iban sucediendo en el proceso disciplinario dispuesto en su contra, a tal punto de manera efectiva que, se reitera, como manifestación expresa de su enteramiento efectivo y como expresión de la posibilidad real que tuvo para defenderse, el investigado solicitó plazo para dar respuesta a la solicitud formal de explicaciones, más allá de que, a la postre, no obstante la concesión del término, optó por dejarlo pasar en silencio.

No procede pues la anulación del proceso disciplinario, como lo invoca y pretende el recurrente.

Finalmente, con respecto a la solicitud de AMV para que se “precise la doctrina” de la Sala y se restrinja el estudio de las nulidades en la actuación disciplinaria, es sabido que los principios y valores constitucionales se incorporan de manera automática en todos los cuerpos normativos y reglamentarios, públicos y privados, no solo caracterizándolos, sino además subordinando su

al tercer (3) día hábil siguiente al de su fecha de envío”.

³⁰ Folio 000044 de la carpeta de actuaciones finales del expediente.

³¹ La Sala observa que en el expediente obra la comunicación del 2 de abril de 2012, mediante la cual el Director de Asuntos Legales y Disciplinarios de AMV notificó al investigado sobre el pliego de cargos elevado en su contra. Dicha comunicación viene acompañada de la guía de entrega de la compañía postal encargada de remitir el documento, Domesa de Colombia S.A. Tanto en la guía como en la misiva, figura el sello de la “Portería Uno, Niza Frente 4”, que indica la recepción del documento en la dirección del domicilio del investigado. Existen pues suficientes elementos de juicio para concluir que el investigado efectivamente se enteró sobre la formulación del pliego de cargos en su contra.

³² El artículo 93 del Reglamento de AMV, en su inciso primero, señala que “(...) la notificación personal será procedente en cualquier caso”, haciéndola optativa, más no obligatoria.

contenido, su orientación y su hermenéutica. Ante esta palmaria realidad, expuesta y aplicada expresa e invariablemente por el Tribunal Disciplinario, esta Sala de Revisión considera adecuadas las decisiones de las Salas que hacen efectivas las garantías constitucionales, incluso a través del excepcional expediente de las nulidades, cuando fuera necesario y procedente.

Finalmente, la Sala considera que el trámite de los recursos de apelación que ante ella se ventilan persigue la revocación, aclaración o adición de la providencia de primera instancia, aunque no está expresamente consignado en el Reglamento de AMV. En consecuencia, el recurso de alzada no puede emplearse para solicitar al ad quem precisiones doctrinales. En todo caso, al resolver los recursos, es una atribución exclusiva de las Salas decidir si los planteamientos en que se fundamentan tienen o no el alcance de confirmar, precisar, o variar la doctrina disciplinaria.

Anotación especial de la Sala.

No obstante que, por la forma como estuvo formulado el recurso de apelación, no se descendió en esta instancia al análisis de los aspectos sustantivos y de fondo de la actuación disciplinaria, se advierte, al rompe, que la conducta objeto de investigación podría revelar irregularidades en materia de control y vigilancia al interior de Acciones de Colombia S.A. Dicha ausencia de controles suficientes para prevenir el suceso de irregularidades como las acreditadas en primera instancia, ameritarían el inicio de investigaciones de orden institucional, extensivas incluso a los órganos de control y de administración del intermediario. Por tal razón, en la parte resolutive de la providencia, dispondrá la solicitud para que AMV inicie las investigaciones disciplinarias correspondientes en contra de Acciones de Colombia S.A.

En mérito de todo lo expuesto, la Sala de Revisión del Tribunal Disciplinario del Autorregulador del Mercado de Valores de Colombia, AMV, integrada por los doctores Roberto Pinilla Sepúlveda, Presidente, Fernán Bejarano Arias y Mauricio Ortega Jaramillo, previa deliberación sobre el tema el día 2 de noviembre de 2012, por unanimidad,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DENEGAR la solicitud de nulidad de la actuación disciplinaria, según lo expuesto en la parte motiva de esta Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: CONFIRMAR en todas sus partes, la decisión adoptada el 13 de agosto de 2012 por la Sala de Decisión "1" del Tribunal Disciplinario de AMV.

ARTÍCULO TERCERO: SOLICITAR a AMV que, en la medida en que las situaciones advertidas en esta actuación revelan la posible ausencia de controles suficientes en la compañía, inicie la investigación disciplinaria correspondiente en contra de Acciones de Colombia S.A. y de las personas naturales vinculadas que hayan participado, por acción u omisión de las irregularidades advertidas en la investigación.

ARTÍCULO CUARTO: INFORMAR, en cumplimiento de lo establecido por los artículos 29 de la Ley 964 de 2005 y 11.4.4.1.5 del Decreto 255 de 2010, a la

Superintendencia Financiera de Colombia sobre la decisión adoptada.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUIESE Y CÚMPLASE

**ROBERTO PINILLA SEPÚLVEDA
PRESIDENTE**

**YESID BENJUMEA BETANCUR
SECRETARIO**