

**AUTORREGULADOR DEL MERCADO DE VALORES DE COLOMBIA - AMV -**

**TRIBUNAL DISCIPLINARIO**

**SALA DE REVISIÓN**

**RESOLUCIÓN No. 8**

**Bogotá D.C., once (11) de junio de dos mil catorce (2014)**

**NÚMERO DE INVESTIGACIÓN: 01-2012-251**  
**INVESTIGADO: CARLOS EDUARDO LEYTON SINISTERRA**  
**RESOLUCIÓN: SEGUNDA INSTANCIA**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por **CARLOS EDUARDO LEYTON SINISTERRA** contra la Resolución No. 1 del 16 de enero de 2014, por la cual la Sala de Decisión No. "6" del Tribunal Disciplinario de AMV impuso al apelante una sanción de Expulsión del mercado de valores y una multa de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por el incumplimiento de lo previsto en los artículos 23 [1] y [2] de la Ley 222 de 1995<sup>1</sup>; 1271 del Código de Comercio<sup>2</sup>; 50 [m] de la Ley 964 de 2005<sup>3</sup>; 36.1<sup>4</sup> y 41<sup>5</sup> del Reglamento de AMV; 5.2.2.1<sup>6</sup> y 5.2.2.12<sup>7</sup> del Reglamento

---

<sup>1</sup> **Artículo 23 de la Ley 222 de 1995:** "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 (...)".

<sup>2</sup> **Artículo 1271 del Código de Comercio:** "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".

<sup>3</sup> **Literal m) del Artículo 50 de la Ley 964 de 2005:** "m) Violar las normas relacionadas con la separación patrimonial entre los activos propios y los de terceros o dar a los activos de terceros un uso diferente del permitido.

Esta infracción únicamente será aplicable a las personas sujetas a la inspección y vigilancia permanente de la Superintendencia de Valores".

<sup>4</sup> **Artículo 36.1 del Reglamento de AMV:** "DEBERES GENERALES EN LA ACTUACIÓN DE LOS SUJETOS DE AUTORREGULACIÓN. 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".

<sup>5</sup> **Artículo 41 del Reglamento de AMV:** "Deber de separación de activos. Se considera como infracción violar las normas relacionadas con la separación patrimonial entre los activos propios y los de terceros o dar a los activos de terceros un uso diferente del permitido".

Los miembros 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 cumplir o garantizar las operaciones por cuenta propia, por cuenta de otros terceros, ni para cualquier otro fin no autorizado expresamente por el cliente".

<sup>6</sup> **Artículo 5.2.2.1 del Reglamento General de la BVC:** "Las personas vinculadas a las sociedades comisionistas de bolsa deben asegurar que las obligaciones impuestas por las normas legales a ellas y a las mencionadas sociedades, sean observadas, así como aquellas emanadas de las autoridades de control y vigilancia y de la Bolsa".

General de la Bolsa de Valores de Colombia (en adelante, BVC), todos vigentes para la época de los hechos.

## 1. ANTECEDENTES GENERALES DE LA ACTUACIÓN

El 6 de septiembre de 2012 AMV inició el proceso disciplinario No. 01-2012-251 contra **Carlos Eduardo Leyton Sinisterra**, para lo cual le envió solicitud formal de explicaciones, bajo la consideración preliminar de que el investigado habría vulnerado las normas indicadas<sup>8</sup>.

El inculpado presentó respuesta a la solicitud formal de explicaciones a través de su apoderada, el 9 de octubre del 2012<sup>9</sup>.

AMV formuló pliego de cargos del 22 de febrero de 2013<sup>10</sup>. El investigado le dio respuesta mediante escrito del 20 de marzo del mismo año<sup>11</sup>.

La Sala de Decisión No. "6" del Tribunal Disciplinario puso fin a la primera instancia mediante Resolución No.1 del 16 de enero de 2014.

El 4 de febrero del 2014, la apoderada del investigado interpuso recurso de apelación contra dicha decisión<sup>12</sup>, cuyo traslado se surtió conforme al Reglamento de AMV<sup>13</sup>.

## 2. SÍNTESIS DEL PLIEGO DE CARGOS FORMULADO

AMV imputó a **Carlos Eduardo Leyton Sinisterra**, en su calidad de "*Gerente Comercial y Representante Legal Comercial Principal*" de la Sociedad Comisionista de Bolsa Proyectar Valores S.A. -en liquidación-<sup>14</sup> (en adelante "Proyectar Valores"), la comisión de las siguientes conductas:

- (i) violación del deber de obrar con la diligencia de un buen hombre de negocios.
- (ii) desconocimiento de normas relacionadas con utilización indebida de los recursos de algunos clientes de Proyectar Valores.
- (iii) infracción del deber de obrar con lealtad y buena fe.

La acusación se basó, fundamentalmente, en los siguientes hechos:

**2.1.** AMV inició investigación disciplinaria contra la sociedad comisionista de bolsa Proyectar Valores por haber: i) presentado faltantes de dinero de propiedad de sus clientes; ii) celebrado operaciones ficticias; iii) presentado inconsistencias en su

---

<sup>7</sup> Artículo 5.2.2.12 del Reglamento General de la Bolsa de Valores de Colombia: "Las personas vinculadas a las sociedades comisionistas de bolsa deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios, según lo establezcan las normas que desarrollen dichos conceptos".

<sup>8</sup>Folios 000002 a 000050 de la carpeta de actuaciones finales.

<sup>9</sup> Folios 000082 a 000103 de la carpeta de actuaciones finales.

<sup>10</sup> Folios 000119 a 000177 de la carpeta de actuaciones finales.

<sup>11</sup> Folios 000202 a 000222 de la carpeta de actuaciones finales.

<sup>12</sup> Folios 000253 a 000302 de la carpeta de actuaciones finales.

<sup>13</sup> El pronunciamiento de AMV obra a folios 000311 a 000329 de la carpeta de actuaciones finales.

<sup>14</sup> Según la información suministrada por la Superintendencia Financiera de Colombia el señor Carlos Eduardo Leyton Sinisterra ostentó la calidad de Representante Legal Comercial principal de Proyectar Valores, desde el 4 de marzo de 2010 hasta el 22 de junio de 2011.

información contable; iv) utilizado indebidamente dinero de sus clientes; v) incumplido el deber de separación de activos; y, vi) incumplido operaciones, durante los días 16 y 17 de mayo, 20, 21 y 22 de junio de 2011.

**2.2.** El disciplinado estuvo vinculado a Proyectar Valores como Gerente Comercial en la ciudad de Bogotá, desde el 3 de septiembre de 2008 y el 30 de noviembre de 2011<sup>15</sup>. Adicionalmente, se desempeñó como Representante Legal Comercial principal de la Firma, entre el 4 de marzo de 2010 y el 22 de junio de 2011<sup>16</sup>.

**2.3.** Dijo el instructor que de acuerdo con el manual del cargo, al Gerente Comercial le correspondían, entre otras, las funciones de controlar el cumplimiento de los procedimientos por parte de los asesores financieros; velar por la observancia de la normatividad interna y externa del equipo a su cargo; hacer seguimiento a la ejecución de las operaciones y gestionar con la tesorería y la gerencia financiera los recursos para el cumplimiento de las negociaciones diarias. Agregó que el investigado, en declaración rendida ante la Superintendencia Financiera de Colombia, indicó que desde enero de 2011 le sumaron la labor de *“coordinar la liquidez de la compañía, junto con las carteras colectivas”*.

**2.4.** AMV consideró que el inculpado omitió proponer medidas que impidieran que Proyectar Valores y sus funcionarios incurrieran en la comisión de irregularidades relacionadas con la indebida utilización de recursos de algunos clientes, durante los días 16 y 17 de mayo, 20, 21 y 22 de junio de 2011.

**2.5.** El acusador sostuvo que el investigado intervino directamente en la utilización indebida del dinero de algunos inversionistas de la Firma comisionista. Dijo que, en efecto, el 16 de mayo de 2011, él ordenó a la seteadora AAA el registro de tres operaciones simultáneas activas a un día sobre títulos TES Cupones<sup>17</sup>, a nombre de los clientes BBB, CCC y DDD<sup>18</sup>, sin contar con las órdenes correspondientes.

### **3. SÍNTESIS DE LA DEFENSA DEL INVESTIGADO EN LA ETAPA DE INSTRUCCIÓN DEL PROCESO**

La apoderada del investigado presentó los siguientes argumentos de defensa frente al pliego de cargos:

**3.1.** Dijo que el instructor afectó los derechos al debido proceso y a la defensa de su representado al haber rechazado la recepción de la declaración de la doctora EEE, funcionaria de la Superintendencia Financiera de Colombia, delegada por el Supervisor Oficial para hacer presencia en la Firma comisionista, durante la medida de vigilancia especial, en mayo de 2011. Agregó que dicho testimonio era importante para acreditar la conducta prudente y diligente adoptada por su poderdante durante la presencia del supervisor oficial en Proyectar Valores, en desarrollo de la medida de vigilancia especial adoptada.

**3.2.** Mencionó que AMV no hizo una valoración integral y detallada de las declaraciones rendidas por los señores FFF<sup>19</sup>, GGG<sup>20</sup> y HHH<sup>21</sup>, quienes, en su criterio, relataron la conducta diligente, profesional y activa de su representado, frente a la

<sup>15</sup> Folio 000105 de la carpeta de actuaciones finales.

<sup>16</sup> Folios 000007 y 000008 de la carpeta de pruebas de la investigación disciplinaria 02-2011-203, actuación incorporada por el instructor a este proceso en la solicitud formal de explicaciones (Folio 000046 de la carpeta de actuaciones finales).

<sup>17</sup> Según el instructor el valor total de las operaciones reprochadas fue de \$125.197.140.00.

<sup>18</sup> Estos inversionistas fueron asignados por Proyectar Valores a la comercial Elena María Ariza Castillo.

<sup>19</sup> El señor FFF era el jefe inmediato del disciplinado, para la época de los hechos investigados.

<sup>20</sup> La señora GGG fungió como Jefe de Mesa de Proyectar Valores para la época de los hechos y era la superior de la señora AAA.

<sup>21</sup> El señor HHH se desempeñó como Asesor Financiero de la Firma.

difícil situación de liquidez por la que atravesaba la Firma. Agregó que dichos testimonios evidencian que el investigado no disponía de recursos, ni impartía órdenes para la utilización de dinero de clientes.

**3.3.** Indicó que su poderdante insistió reiterativamente a los asesores comerciales en tener la precaución y prudencia para que, en medio de las circunstancias que atravesaba la Firma, no se usara un solo peso sin la orden previa de los clientes.

**3.4.** Anotó que AMV llegó a la conclusión de que su procurado había ordenado el registro de las operaciones reprochadas con base en la declaración de AAA, quien dijo que registró las negociaciones cuestionadas por instrucción del disciplinado. No obstante, en su sentir, dicho testimonio debe valorarse considerando la factibilidad del error humano. La Firma atravesaba una circunstancia coyuntural y la afirmación de la declarante en el sentido de que el investigado le entregó un papel con las órdenes para el registro de las operaciones cuestionadas, pudo ser producto de la confusión del momento, más cuando ella sólo obedecía las instrucciones impartidas por sus jefes III, GGG y LLL.

Adicionó que la acusación que la deponente hizo frente a su procurado también pudo obedecer a la necesidad de justificar su equivocación ante sus superiores.

**3.5.** Finalmente, la defensa solicitó al Tribunal valorar las declaraciones rendidas por los señores GGG, HHH y FFF, a la luz de los principios de unidad y de apreciación de los medios de convicción bajo los criterios de la sana crítica.

#### **4. LA RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La Sala de primera instancia encontró acreditadas las conductas imputadas por AMV y declaró la responsabilidad disciplinaria personal del investigado. En consecuencia, le impuso la sanción de **EXPULSIÓN** del mercado de valores y **MULTA** de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En síntesis, la providencia se sustentó en los siguientes aspectos:

**4.1.** La Sala no encontró que la denegación de la práctica de la declaración de la funcionaria de la Superintendencia Financiera de Colombia, EEE, hubiera vulnerado el derecho fundamental al debido proceso del investigado. Consideró que el instructor hizo un análisis objetivo frente a la solicitud de la prueba y que el testimonio de un tercero externo a Proyectar Valores y a los hechos puntuales objeto de la investigación, resultaba inconducente e impertinente.

Agregó que todas las declaraciones practicadas durante la actuación disciplinaria fueron objeto de análisis por parte de AMV en el pliego de cargos; por tanto, tampoco se desconoció el debido proceso del inculpado por la supuesta falta de valoración integral de los elementos probatorios.

**4.2.** La primera instancia advirtió que la declaración de la señora JJJ fue decretada por AMV y que no se pudo llevar a cabo porque la deponente se encontraba en licencia de maternidad. Agregó que la apoderada del investigado, en escrito del 17 de diciembre de 2012, desistió de la prueba referida y que el 4 de abril del 2013 volvió a solicitarla. La Sala evidenció, sin embargo, que la prueba no se practicó porque la defensa renunció a ella. Por lo demás, estimó que la última solicitud de decreto del testimonio, antes desistido, fue extemporánea.

**4.3.** El *a quo* encontró acreditado que el inculpado intervino de manera directa en la utilización indebida de los recursos de los clientes BBB, CCC y DDD. En efecto, la Sala

evidenció que el disciplinado ordenó a la funcionaria AAA el registro de tres operaciones simultáneas activas por cuenta de los nombrados inversionistas, sin contar con las autorizaciones correspondientes.

**4.4.** La Sala de Decisión consideró que la prueba de que el investigado hubiera determinado la utilización indebida de los recursos de tres clientes de Proyectar Valores, sustenta la conclusión de que con su actuar el señor Carlos Eduardo Leyton Sinisterra también desconoció los deberes de obrar con lealtad y buena fe.

**4.5.** El juzgador de primera instancia estimó que el investigado se desempeñó como Gerente Comercial y Representante Legal Comercial de Proyectar Valores, para la época de los hechos investigados; por tanto, consideró que le resultaba aplicable el régimen de responsabilidad inherente a los administradores. La Sala determinó que el inculpado desatendió el deber de diligencia que le era exigible al no haber observado una conducta precavida y minuciosa, orientada a evitar que la Firma incurriera en irregularidades tan graves como la utilización indebida de los recursos de los clientes.

## **5. EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA APODERADA DEL INVESTIGADO**

El 4 de febrero de 2014, la apoderada del señor **Carlos Eduardo Leyton Sinisterra** interpuso recurso de apelación en contra de la Resolución 1 del 16 de enero de 2014, fundamentalmente con base en los siguientes argumentos:

**5.1.-** Mencionó que a su procurado no le resulta aplicable el régimen de responsabilidad de los administradores de sociedades, porque nunca detentó una potestad determinante en la dirección, seguimiento y control de Proyectar Valores, no fue "*Representante Legal General*", ni miembro de la Junta Directiva, pues sólo se desempeñó como "*Jefe de Mesa, Gerente Comercial y Representante Legal Comercial de la Firma*".

Para sustentar su planteamiento indicó que "*históricamente y en razón a (sic) la operatividad de las sociedades comisionistas de bolsa, la facultad de comprometer propia del Gerente General de una empresa, se fue haciendo extensiva, bajo grados diferenciales, a diversos funcionarios a quienes se confirieron facultades de representación legal de orden comercial; sin que ello implicara su ubicación dentro del nivel directivo, ni compartir el mismo estándar y grado jerárquico del Gerente General y/o Representante Legal Principal de la sociedad*".

**5.2.-** Manifestó que su poderdante "*desplegó esfuerzos y recomendaciones tendientes a procurar que se respetaran los preceptos normativos y específicamente a prevenir que se realizaran operaciones con recursos de los clientes sin contar con las órdenes respectivas*".

**5.3.-** Dijo que la Sala de Decisión "*se apartó de la doctrina del Tribunal sobre el estándar de diligencia de un administrador*". En su sentir, "*la Sala de Decisión supone que mi defendido tenía un gran poder y un nivel jerárquico que le facultaba para decidir sobre políticas y estrategias de acción, hipótesis imposible, pues ni los Jefes de Mesa detentan ese poder, ni el doctor Carlos Eduardo Leyton pertenecía al nivel directivo*".

**5.4.-** Indicó que su procurado recibió un trato "*desconsiderado, inconstitucional y desigual*", durante la investigación disciplinaria, porque se encuentra recluido en una cárcel en los Estados Unidos y esa circunstancia le ha impedido ejercer de manera efectiva su derecho de defensa. Agregó que la asistencia profesional no subsana la real situación de indefensión que padece el señor Carlos Eduardo Leyton

Sinisterra.

**5.5.-** Indicó que dentro de la actuación se vulneró el debido proceso del investigado, porque desde la respuesta a la solicitud formal de explicaciones pidió la recepción del testimonio de la señora JJJ, Directora de Riesgos de Proyectar Valores para la época de los hechos. AMV decretó la prueba pero no pudo practicarse por incapacidad médica de la deponente, razón por la cual ella, para no entorpecer el proceso, desistió de dicho medio probatorio. El 4 de abril de 2013 solicitó al Tribunal la recepción de la declaración desistida. Sin embargo, dijo, la primera instancia pudo haber establecido si dicha declaración se practicó en otras actuaciones disciplinarias adelantadas con ocasión de los hechos que determinaron la toma de posesión de Proyectar Valores por parte del supervisor oficial, y haber ordenado su traslado a este proceso, pero no lo hizo, y sólo se limitó a mencionar que la solicitud de la prueba fue extemporánea.

**5.6.-** Dijo que la resolución impugnada desconoció de manera integral los escritos de la defensa y soslayó la favorabilidad de las declaraciones rendidas por FFF, GGG y HHH, quienes dieron fe de que la conducta de su poderdante estuvo acorde con los deberes que su cargo le imponía y de que, incluso, fue más allá de lo razonablemente exigible, por cuanto siempre impartió instrucciones a sus subalternos en el sentido de no disponer de los recursos de los clientes sin las órdenes correspondientes.

**5.7.** Agregó que la Sala de primera instancia tampoco apreció el informe de auditoría que obra en el expediente y que evidencia que la orden para el registro de las operaciones reprochadas fue impartida por III y, no por su cliente.

**5.8.** Adicionó que la decisión apelada no valoró bajo las reglas de la experiencia y de la sana crítica cuatro conversaciones telefónicas sostenidas por distintos funcionarios de Proyectar Valores que prueban que la disposición de los recursos del cliente DDD fue ordenada por el señor KKK, uno de los asistentes comerciales de la Firma.

**5.9.** Alegó que la Sala de Decisión dedujo la responsabilidad del investigado de la declaración de la señora AAA, quien, en su sentir, buscó eludir sus propios deberes o cubrir un error, producto de la premura del momento, evidenciado en el informe de auditoría y en diversas conversaciones sostenidas por funcionarios de la Firma, quienes mencionaron el yerro cometido por la declarante.

**5.10.** Consideró que AMV violó el derecho a la igualdad de su defendido, porque en Proyectar Valores había siete Gerentes Comerciales y, según su dicho, el instructor solamente investigó al señor Carlos Eduardo Leyton Sinisterra.

## **6. PRONUNCIAMIENTO DE AMV FRENTE AL RECURSO INTERPUESTO**

El Autorregulador solicitó a la Sala de Revisión confirmar en su integridad la resolución recurrida. Mencionó que no resultan de recibo los argumentos del recurso de apelación, porque el *a quo* en ningún momento de la actuación desconoció el derecho fundamental al debido proceso del investigado. Agregó que la circunstancia excepcional por la que atraviesa el inculpado no significa que se encuentre en estado de indefensión, puesto que ha estado asistido por una profesional del derecho.

Adicionó que la Sala de Decisión valoró integralmente las pruebas y que de la lectura de los correos electrónicos que obran en el expediente se evidencia que el investigado autorizó a AAA para ingresar las órdenes de las operaciones

reprochadas. Dijo el instructor que el hecho de que en Proyectar Valores eventualmente hubiese otros seis gerentes comerciales no supone que se le esté dando un trato diferenciado e injustificado al investigado, más cuando las irregularidades reprochadas ocurrieron en Bogotá y en dicha sede de la Firma sólo había dos gerentes comerciales, el investigado y el señor FFF.

Finalmente, dijo que la información sobre los procesos disciplinarios adelantados por AMV es reservada por mandato expreso de su Reglamento y solamente llegan a ser de público conocimiento cuando el Tribunal Disciplinario profiere las decisiones correspondientes.

## **7. AUDIENCIA ANTE LA SALA DE REVISIÓN**

El 4 de febrero de 2014, en el escrito de apelación, la apoderada del investigado solicitó a la Sala de Revisión disponer una audiencia para escuchar a la señora MMM, esposa del inculcado, en razón de la imposibilidad del señor Carlos Eduardo Leyton Sinisterra para argumentar su defensa. La Sala negó la petición, por cuanto no encontró acreditada la legitimación en la causa de la esposa del encartado, ni evidenció que ella ostentara la condición de profesional del derecho con facultades suficientes para agenciar los intereses de su cónyuge; por tanto, con fundamento en el artículo 88 del Reglamento de AMV y en procura de la garantía efectiva de los derechos constitucionales fundamentales a la defensa y al debido proceso del inculcado, decretó la práctica de la audiencia para escuchar a su representante, designada para esta actuación.

La diligencia se llevó a cabo con la participación de la procuradora del disciplinado, por una parte, y del Director de Asuntos Legales y Disciplinarios de AMV, por otra, como consta en el Acta No. 131 de 5 de marzo de 2014.

Las partes reiteraron los planteamientos expuestos, tanto en el recurso de apelación, como en el pronunciamiento correspondiente. Las intervenciones quedaron registradas en medio magnético y fueron incorporadas al proceso disciplinario, como consta en el folio 335 de la carpeta de actuaciones finales del expediente.

## **8. CONSIDERACIONES DE LA SALA DE REVISIÓN**

### **8.1. Competencia**

Como lo expresó el *a quo*, de conformidad con lo establecido por el artículo 1 del Reglamento de AMV, el Tribunal Disciplinario es competente para conocer de la investigación que se adelanta en contra de **Carlos Eduardo Leyton Sinisterra**, en razón de su calidad de Gerente Comercial y Representante Legal Comercial de Proyectar Valores, esto es, de persona natural vinculada a los sujetos de autorregulación para la época de los hechos investigados.

Adicionalmente, de acuerdo con lo preceptuado por el numeral 1 del artículo 98 del mismo Reglamento, es función de la Sala de Revisión del Tribunal Disciplinario resolver los recursos de apelación interpuestos contra las decisiones de primera instancia.

### **8.2. Consideraciones de fondo sobre los argumentos de la apelante**

#### **8.2.1. Del deber de diligencia exigible a Carlos Eduardo Leyton Sinisterra**

Para que una sociedad pueda realizar eficientemente su objeto social, es necesario que en su interior se dividan y especialicen distintas funciones entre las diversas personas naturales vinculadas, lo cual supone el reparto de competencias en

distintos niveles jerárquicos, de manera que la estructura organizacional está compuesta por un nivel superior, integrado por los administradores sociales, representantes legales y miembros de junta directiva; una escala intermedia, conformada, en general, por directores de área o de departamento; y un nivel base del cual hacen parte los funcionarios de menor rango.

Concretamente, en relación con los funcionarios que integran el nivel intermedio de las organizaciones, es preciso mencionar que si bien no ostentan unas amplias facultades de dirección, lo cierto es que en el ejercicio de sus funciones tienen la obligación de observar deberes especiales como los de obrar de buena fe, con honestidad, lealtad y diligencia, puesto que por la posición que ocupan en la estructura organizacional de la sociedad tienen una doble responsabilidad: de una parte, cumplir razonablemente y en un marco de legalidad las directrices impartidas por los órganos de nivel superior y, de otra, adoptar todos los mecanismos de supervisión, control y vigilancia necesarios para que los empleados a su cargo, esto es, los de menor rango, ejecuten las tareas que les corresponden, de acuerdo con la Constitución, la ley, los estatutos y los reglamentos.

Significa lo anterior que los funcionarios que desempeñan cargos como los de Gerente Comercial en una determinada compañía, responden disciplinariamente por el incumplimiento de los deberes de buena fe, honestidad, lealtad y diligencia, transgresión que, en general, puede configurarse cuando el empleado de la sociedad no acata las órdenes impartidas por sus superiores; cuando su obediencia resulta abiertamente contrario a la normatividad; cuando impone a los funcionarios de menor rango el cumplimiento de obligaciones contrarias a derecho o a los intereses de la sociedad; o cuando, sencillamente, no ejerce las funciones de control y vigilancia que le son propias.

Los funcionarios del nivel intermedio tienen, igualmente, un deber de obediencia frente a las políticas establecidas por los órganos directivos. Empero, dada su condición tienen la obligación de acatar, en primer lugar, antes que las directrices establecidas por sus superiores, los preceptos constitucionales, legales, estatutarios y reglamentarios.

Además, todas las personas naturales vinculadas a las sociedades comisionistas de bolsa deben propender por la realización de las reglas del mercado y la protección de los recursos de los inversionistas, en los términos del artículo 335 de la Constitución que consagra la naturaleza de interés público de la actividad bursátil.

De otro lado, en razón de las funciones de orientación, supervisión y control que los Gerentes Comerciales y los Representantes Legales Comerciales ejercen sobre los funcionarios de menor rango, también tienen el especial deber de impartir directrices que estén de acuerdo con los preceptos normativos. Así mismo, están en la obligación de emplear su pericia, probidad y cuidado, en procura de que el personal a su cargo cumpla sus funciones a cabalidad; por tanto, a dichos empleados del nivel intermedio no les resulta dable argüir simplemente que las conductas que se les endilgan son imputables a otros funcionarios, sino que deben demostrar que emplearon toda su prudencia y diligencia para evitar, con el alcance propio de sus atribuciones la comisión de irregularidades.

### **8.2.2. De la conducta específica del investigado como Gerente Comercial y Representante Legal Comercial de Proyectar Valores**

La Sala advierte que el *a quo* determinó que el investigado ostentó la calidad de Representante Legal Comercial de Proyectar Valores, durante el lapso comprendido, entre el 4 de marzo de 2010 y el 22 de junio de 2011, y que, por tanto, le resultaba aplicable el régimen de responsabilidad inherente a los administradores.



La apelante, por su parte, argumentó que ninguna responsabilidad a título de incumplimiento de los deberes exigibles a los administradores le resulta imputable al inculpado, dado que el hecho de que se hubiera desempeñado como "Gerente Comercial" y como "Representante Legal Comercial", no implica que hubiera ostentado la calidad de administrador, pues, no ocupó el cargo de presidente, ni de representante legal de la Firma y tampoco perteneció a su nivel directivo. Para acreditar su dicho presentó un esbozo de la organización jerárquica de Proyectar Valores.

Sobre el particular, la Sala encuentra que de conformidad con la certificación expedida por el liquidador de Proyectar Valores el 20 de abril de 2012, con destino a esta actuación disciplinaria, el investigado estuvo vinculado a la Firma como Gerente Comercial, durante el período comprendido, entre el 3 de septiembre de 2008 y el 30 de noviembre de 2011<sup>22</sup>. Igualmente, observa la constancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, de conformidad con la cual el inculpado fungió como Representante Legal Comercial de la comisionista, entre el 4 de marzo de 2010 y el 22 de junio de 2011<sup>23</sup>, ambas calidades ejercidas, entonces, dentro del rango temporal que cubre esta actuación disciplinaria.

Así mismo, advierte el *ad quem* que el objetivo del cargo de Gerente Comercial, según el manual de funciones de la Firma<sup>24</sup>, era el de "guiar, dirigir, acompañar y estructurar al grupo comercial a cargo para lograr el cumplimiento de las metas establecidas, enmarcadas dentro de las Políticas de la Compañía" (subraya fuera de texto). Así, pues, para la realización de este propósito tenía, entre otras funciones, las de "controlar y velar por el cumplimiento de los procedimientos en los asesores financieros y comerciales; [...] velar por el cumplimiento de la normatividad interna y externa con el equipo a cargo; [...] hacer seguimiento a la ejecución de las operaciones; [...] gestionar con tesorería y la gerencia financiera los recursos que hagan falta para el cumplimiento de las operaciones diarias [...]".

Igualmente, según el mismo manual de funciones, dentro de sus responsabilidades estaba el "cumplimiento de las normas establecidas por y para la Compañía, tales como: Código de Conducta y Buen Gobierno, Reglamento Interno de Trabajo, procesos y políticas definidas por la Compañía y demás normas que sean vigentes al igual que las normas que se emitan por los entes reguladores (sic)".

Así las cosas, esta instancia evidencia que aunque le asiste razón a la apoderada del encartado en el sentido de que a éste no le resulta aplicable el régimen de responsabilidad de los administradores de las sociedades comisionistas, lo cierto es que por su condición de Gerente Comercial de Proyectar Valores, esto es, por ocupar un cargo del referido nivel intermedio, sí le era exigible el deber de prudencia y diligencia predicable de un buen hombre de negocios, en la medida y con el alcance de las responsabilidades propias que su cargo le imponía.

En efecto, al inculpado le correspondía, entre otras funciones, como se vio, guiar, dirigir y acompañar al grupo comercial a cargo para el cumplimiento de las metas establecidas los estatutos y los reglamentos de la Compañía. Adicionalmente, tenía el deber de hacer seguimiento a la ejecución de las operaciones y gestionar los recursos necesarios para el cumplimiento de las mismas. El encartado omitió cumplir estas obligaciones, pues, como se verá en el siguiente acápite, está plenamente demostrado que en lugar de propender por la realización de los parámetros y estándares determinados por las funciones que su cargo le imponía, no sólo no

<sup>22</sup> Folio 000185 de la carpeta de pruebas.

<sup>23</sup> Folios 000007 y 000008 de la carpeta de pruebas de la actuación disciplinaria adelantada contra Proyectar Valores (02-2011-203).

<sup>24</sup> Folio 000057 de la Carpeta de Pruebas.

adoptó las medidas necesarias para evitar que el 16 de mayo se cometieran irregularidades en el registro de operaciones en la sociedad comisionista, sino que él mismo autorizó la realización de tres operaciones sin las órdenes correspondientes, negociaciones reprochadas por AMV en este proceso.

La Sala advierte que si bien dentro de las funciones propias del cargo desempeñado por el encartado estaba la de gestionar recursos para el cumplimiento de las operaciones, día a día, la observancia de este deber no lo autorizaba para ordenar la disposición de dinero de clientes de manera inconsulta, como lo hizo. Más reprochable resulta su conducta porque el manejo de los portafolios de los clientes BBB, CCC y DDD, no estaba a su cargo.

### **8.2.3. En relación con la presunta vulneración del derecho constitucional fundamental al debido proceso del investigado**

La apelante hizo consistir su inconformidad por este concepto en distintos aspectos de cuyo análisis se ocupa la Sala, en el orden en que fueron propuestos.

**8.2.3.1.** Dijo la impugnante que su representado se encuentra en una situación de debilidad manifiesta y que tanto en la etapa instructiva, como en la de decisión, ha estado en imposibilidad de defenderse, de probar y de controvertir pruebas. Adicionó que la circunstancia de contar el señor Leyton Sinisterra con asistencia profesional, no subsana su situación de indefensión y de desigualdad frente a otros investigados, hecho que además puso en riesgo la estabilidad de su familia, expresó.

AMV, por su parte, manifestó que la circunstancia excepcional por la que atraviesa el inculpado no le impide tener un acercamiento a la actuación disciplinaria, más aún cuando cuenta con un apoderado de confianza, persona, en su sentir, competente para adelantar las gestiones necesarias para la protección efectiva de los derechos de su cliente.

La Sala no solamente comparte el argumento del instructor sobre el particular, sino que también pone de presente que durante todo el trámite disciplinario se ha respetado la garantía constitucional al debido proceso del encartado, su derecho de audiencia y de defensa. En efecto, y solo para mencionar algunos aspectos, el señor Leyton Sinisterra pidió prórroga para responder la solicitud formal de explicaciones y para rendir los descargos correspondientes confirió poder a una abogada de confianza, con quien ha tenido la posibilidad de pronunciarse frente a los distintos actos procesales, de solicitar y controvertir pruebas e incluso llegar fluidamente hasta esta instancia, en ejercicio del derecho de contradicción. Basta con observar el expediente para establecer que se han respetado cabalmente los derechos del disciplinado.

**8.2.3.2.** La representante del inculpado mencionó que también se desconoció el debido proceso de su procurado, porque la Sala de Decisión se negó a decretar la recepción de la declaración de la señora JJJ, quien fungió como Directora de Riesgos de Proyectar Valores para la época de los hechos.

La Sala encuentra que este argumento tampoco resulta de recibo porque como lo evidenció la Resolución recurrida, el disciplinado en la respuesta a la solicitud formal de explicaciones solicitó la mencionada prueba. Seguidamente, AMV, por oficio 2368 del 20 de noviembre de 2012, citó a la deponente a rendir su versión sobre los hechos. La prueba no pudo practicarse porque para dicha época la declarante se encontraba en licencia de maternidad, según lo demuestra la constancia médica que ella misma remitió al instructor para justificar su inasistencia. En vista de lo anterior, y con el fin de "no insistir", el 17 de diciembre del 2012, la apoderada del encartado desistió de este medio de convicción.

Ahora bien, el 4 de febrero de 2013, ya durante la etapa de decisión, la procuradora del encartado solicitó al Tribunal Disciplinario que se señalara fecha y hora para la práctica de la declaración desistida. El *a quo*, con fundamento en el artículo 62 del Reglamento de AMV, negó la solicitud por extemporánea, conclusión que esta instancia comparte plenamente.

En este caso, no observa la Sala cómo la ausencia de la declaración de la señora JJJ deje huérfana de prueba la actuación disciplinaria adelantada contra el investigado, puesto que en las oportunidades procesales se recaudaron suficientes medios de convicción, con base en los cuales la Sala de Decisión profirió la providencia que puso fin a la primera instancia.

El *ad quem* encuentra que en el expediente obran todos los registros de llamadas telefónicas y de conversaciones electrónicas remitidas por Proyectar Valores; entre otras declaraciones las de los señores FFF<sup>25</sup>, GGG<sup>26</sup>, HHH<sup>27</sup>, NNN<sup>28</sup>, AAA<sup>29</sup>; incluso, el instructor con el fin de obtener la plena convicción sobre las circunstancias que determinaron las conductas imputadas al señor Leyton Sinisterra, incorporó a este proceso todas las pruebas practicadas dentro de la actuación adelantada contra Proyectar Valores, en la solicitud formal de explicaciones.

Así las cosas, la Sala no encuentra de recibo el argumento de la apelante según el cual el instructor debió establecer si la declaración de la señora JJJ fue practicada en otros procesos adelantados contra hoy ex funcionarios de Proyectar Valores, porque, como se anotó, las pruebas practicadas dentro de la actuación institucional hacen parte de este proceso, las cuales tuvo la oportunidad procesal de controvertir.

**8.2.3.3.** De otra parte, la apoderada del señor Leyton Sinisterra indicó que el *a quo* no efectuó una valoración integral de las pruebas, puesto que falló solamente a partir de la declaración que la señora AAA rindió ante AMV y de un correo electrónico que la declarante remitió a la Auditoría de la Firma el 17 de mayo de 2011. Dijo que la primera instancia desconoció los escritos de defensa y soslayó la favorabilidad de las declaraciones rendidas ante AMV por los señores FFF<sup>30</sup>, GGG<sup>31</sup> y HHH<sup>32</sup>, quienes dieron fe de la recta conducta de su poderdante.

Para sustentar este motivo de inconformidad, la apelante transcribió apartes de las declaraciones que, según su dicho, no fueron valoradas y manifestó *“que la afirmación de la señorita AAA podría tratarse de una confusión de la misma, dado el escenario coyuntural vivido en la sala de negociación el 16 de mayo, o tener como causa, el ánimo de justificar ante sus jefes, los errores en que al parecer y según el material probatorio obrante en la actuación, en los que incurrió en medio de las circunstancias extraordinarias que se vivieron esa noche en Proyectar Valores”*<sup>33</sup>.

Sobre el particular, la Sala advierte que estos argumentos tampoco tienen vocación de prosperidad. En efecto, la Sala de Decisión sí valoró los testimonios de los señores FFF, GGG y HHH; tanto así que, con base en ellos, concluyó que el investigado

<sup>25</sup> El señor FFF era el jefe inmediato del disciplinado, para la época de los hechos investigados.

<sup>26</sup> La señora GGG fungió como Jefe de Mesa de Proyectar Valores para la época de los hechos y era la superior de la señora AAA.

<sup>27</sup> El señor HHH se desempeñó como Asesor Financiero de la Firma.

<sup>28</sup> El señor NNN fungió como Director de Operaciones y Tesorería de la Firma.

<sup>29</sup> La señora AAA se desempeñó como Asesora Comercial de Proyectar Valores y fue quien registró las operaciones reprochadas en esta actuación por AMV, así lo evidencia el informe de la Bolsa de Valores de Colombia.

<sup>30</sup> El señor FFF era el jefe inmediato del disciplinado, para la época de los hechos investigados.

<sup>31</sup> La señora GGG fungió como Jefe de Mesa de Proyectar Valores para la época de los hechos y era la superior de la señora AAA.

<sup>32</sup> El señor HHH se desempeñó como Asesor Financiero de la Firma.

<sup>33</sup> Folio 000280 de la carpeta de actuaciones finales.

asumió una acuciosa labor diaria, buscando recursos y tratando de solucionar problemas de liquidez, labor que le pudo haber demandado ingentes esfuerzos y que reflejaba, en últimas, su interés por el cumplimiento contractual de Proyectar Valores. No obstante, llegó a la conclusión de que lo reprochable era su omisión en adoptar medidas contundentes y específicas para evitar la utilización indebida de los recursos de los clientes.

La Sala comparte la conclusión a la que llegó el juzgador de primera instancia, puesto que el inculpado no empleó medidas suficientemente acordes con su cargo de Gerente Comercial para evitar que se incurriera en las irregularidades reprochadas. En efecto, se reitera, dentro de sus funciones estaban las de “controlar y velar por el cumplimiento de los procedimientos en los asesores financieros y comerciales; [...] hacer seguimiento a la ejecución de las operaciones; [...] [y] gestionar con tesorería y la gerencia financiera los recursos que hagan falta para el cumplimiento de las operaciones diarias [...]”. La Sala no encuentra ni en las declaraciones supuestamente dejadas de valorar, ni en las demás pruebas que obran en el plenario, qué hizo el inculpado la noche del 16 de mayo de 2011 para ejecutar los deberes que por reglamento le eran exigibles y, por esa vía, prevenir la comisión de las irregularidades antedichas.

**8.2.3.4.** De otro lado, la impugnante indicó que en el expediente está acreditado que la orden para invertir los recursos del cliente DDD fue impartida por el señor KKK, Asistente Comercial de ÑÑÑ, comercial asignada a los clientes por cuenta de quienes se efectuaron las operaciones reprochadas. Dijo que así se evidencia de la conversación sostenida entre el primero y la Asistente Financiera OOO, diálogo que transcribió en su recurso de apelación. El contenido de la conversación es el siguiente:

“KKK (SR): Aló, aló  
OOO (YCP): Hola mira, tengo aquí 116 en aprotec  
SR: Ese no se puede tocar.  
YCA: Entonces, XYZ?  
SR: XYZ  
YCA: o díganos un nombre que se acuerde, ZYX?  
SR: DDD?  
YCA: Con h?  
SR: Sí con h  
YCA: 38, ese lo puedo coger?  
SR: Sí cógelo  
YCA: Ese era el pedacito que me faltaba y ya lo conseguí  
[...]”

En relación con este aspecto, la Sala advierte que si bien de dicha conversación podría desprenderse que la orden para el registro de la operación por cuenta de la sociedad DDD fue impartida por KKK, también obra en el expediente un correo electrónico, remitido por la asistente comercial de la Firma OOO a la funcionaria PPP, en el cual le informó “el 16 de mayo KKK me autorizó a realizar un fondeo del cliente DDD, al parecer tomaron el mismo dinero (sic) otra persona y se fondeó dos veces, el sobregiro por favor me lo cobran a mí”<sup>34</sup>.

Igualmente, se aportó al proceso un documento denominado “Informe diario de saldos en rojo”, correspondiente al 16 de mayo de 2011, según el cual la Auditoría de la Firma reportó que el cliente DDD fue sobreinvertido por una operación simultánea. Agregó que según información suministrada por el comercial encargado del cliente, la operación se registró dos veces, no por error, sino por la falta de recursos que aquejaba a la comisionista y que, al parecer, otro comercial invirtió dos veces el dinero y lo sobregiró<sup>35</sup>.

<sup>34</sup> Folio 194 de la carpeta de pruebas.

<sup>35</sup> Folio 000027 de la carpeta de pruebas.

La Sala deduce, de los documentos referidos, que efectivamente los recursos de la sociedad DDD fueron invertidos dos veces. Una de las operaciones fue ordenada por el funcionario KKK. La otra negociación fue realizada por instrucción del investigado. Así se desprende de manera clara del correo electrónico remitido por AAA a la Auditoría de la Firma, el 17 de mayo de 2011.

En efecto, el contenido de la conversación electrónica es el siguiente:

*"BUENOS DÍAS EL DÍA DE AYER SE INGRESARON ÓRDENES A NOMBRE DE LOS SIGUIENTES CLIENTES DE ÑÑÑ, LOS CUALES FUERON AUTORIZADOS POR EL SEÑOR CARLOS LEYTON PARA CUADRAR EL FALTANTE DE RECURSOS DE LA FIRMA*

*"BBB*

*"CCC*

*"DDD*

*"QQQ"*

De la lectura del mensaje no se observa que su remitente estuviese confundida, como pretende hacerlo ver la defensa, por el contrario en él relaciona a los tres clientes por cuenta de quienes se efectuaron las operaciones reprochadas. Además luce claro que las órdenes para el registro de las negociaciones se ingresaron por instrucción del investigado.

Ahora bien, en relación con la declaración rendida por la señora AAA ante AMV<sup>36</sup>, la Sala advierte que sus respuestas fueron claras y enfáticas. En efecto, cuando AMV le puso de presente el correo recientemente transcrito y le preguntó qué recordaba sobre el particular, ella contestó:

*Minuto 25'15 – CD 1/2 "Pues esa noche recuerdo eh, que el señor Carlos Leyton eh me pasó una hoja con unas órdenes de unos clientes de acuerdo en conversación con otros comerciales para cruzar esos TES o me imagino que eran esos TES que se estaban cruzando esa noche y esos eran los clientes que me había dado él [...] simplemente la hoja decía el nombre del cliente y y y el valor a cruzar, no decía nada más. Ellos me pasaban las hojas así [...] Carlos Leyton tenía como la misma figura de FFF y él tenía varios comerciales a cargo de él, entonces pues me imagino que las órdenes las recibían los comerciales, que a su vez, las ejecutaban con sus clientes, no me corresponde a mí decir eso, a mí sólo me dijeron crucemos eso y yo en calidad de seteadora, pues crucemos [...]"<sup>37</sup>.*

Posteriormente, AMV le preguntó quién había impartido la orden de tomar los saldos de cartera disponibles a altas horas de la noche – se refiere al 16 de mayo de 2011-, frente a lo cual la declarante contestó:

*Minuto 32'5 CD 1/2 "Pues la persona que me pasó la hoja, en ese caso me la dio Carlos Leyton. Él me pasó a mí la orden para ejecutarla no sé si él habló con los comerciales o con los clientes [...] pero yo para ejecutar la orden la tenía por Carlos Leyton"<sup>38</sup>.*

Luego de haber sido indagada la declarante sobre algunos hechos relacionados con otros funcionarios de Proyectar Valores, AMV le preguntó sobre la participación del investigado en los hechos del 16 de mayo de 2011 y, concretamente, en la realización de las operaciones cuestionadas. Ella respondió:

*Minuto 10'10 CD 2/2 "Carlos Leyton fue el, el, que me pasó las hojas y me dijo ayúdeme a cruzar estas operaciones, con estos saldos, estos clientes [...] él sube a mi puesto y me las entrega, yo no tenía tiempo ni de pararme de mi puesto realmente [...]"<sup>39</sup>.*

<sup>36</sup> La declaración de AAA está contenida en dos CD, correspondientes a los folios 00085 y 00086 de la carpeta de pruebas, respectivamente.

<sup>37</sup> Folio 00085 de la carpeta de pruebas.

<sup>38</sup> Folio 00085 de la carpeta de pruebas.

<sup>39</sup> Folio 00086 de la carpeta de pruebas.

**8.2.3.5.** Finalmente dijo la recurrente que la decisión impugnada vulneró el derecho a la igualdad de su representado, frente a los demás Gerentes Comerciales de Proyectar Valores, porque existiendo siete funcionarios con el mismo cargo sólo se investigó a su disciplinado. AMV, por su parte, sobre el particular, indicó que las irregularidades reprochadas se presentaron en la ciudad de Bogotá, en la cual solamente había dos Gerentes Comerciales (el señor FFF y el investigado) y que las investigaciones adelantadas por el Autorregulador son de carácter reservado, circunstancias que hacen improcedentes los argumentos de la defensa.

En relación con este aspecto la Sala advierte, como lo ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que el derecho constitucional fundamental a la igualdad es una prerrogativa inherente a todos los individuos; no obstante, no es de aplicación automática, puesto la igualdad se predica de los iguales y no de los desiguales. Sobre el particular la Alta Corporación ha sostenido lo siguiente<sup>40</sup>:

*"La jurisprudencia ha señalado que la igualdad es un concepto relacional por lo que no puede aplicarse en forma mecánica o automática, pues no sólo exige tratar igual a quienes se encuentren en situaciones similares, sino también de forma desigual a los sujetos que se hallen en situaciones disímiles. De su carácter relacional se ha derivado la posibilidad de que su protección sea invocada respecto de cualquier trato diferenciado injustificado, al tiempo que se ha señalado que el contenido esencial de la igualdad no guarda relación con el derecho a ser igual, sino que se refiere al derecho a ser tratado igual en situaciones similares. El control judicial del respeto al derecho fundamental a la igualdad de trato es una operación compleja, en atención a que no existen en sí mismas situaciones o personas que sean totalmente iguales o totalmente diferentes, de suerte que las desigualdades o igualdades entre las personas o las situaciones no son nunca absolutas sino siempre parciales, esto es, similitudes o diferencias, desde cierto punto de vista".*

En este caso, el instructor afirmó que en la sede de Proyectar Valores en Bogotá sólo había dos Gerentes Comerciales, el investigado y el señor FFF. La Sala observa, de una parte, que los Gerentes Comerciales que para el 16 de mayo de 2011 hubiese tenido la Firma en otros lugares del país, no se encuentran en las mismas circunstancias de quienes estaban en la sede de la comisionista donde se originaron las conductas reprochadas. En efecto, quienes no se encontraban en la mesa de negociación en la que tuvo origen el caos institucional y el registro irregular de las negociaciones cuestionadas, no pueden medirse con el mismo rasero de quien no solo estuvo presente, sino, además, participó en la comisión de las irregularidades.

De otra, que la defensa no acreditó que el señor FFF se hubiere encontrado en las mismas circunstancias de tiempo, modo y lugar, frente a los hechos sustento de las imputaciones formuladas en el presente asunto, circunstancia que impide a la Sala entrar a determinar si hubo alguna transgresión al derecho a la igualdad del inculgado.

Así las cosas, la Sala no encuentra que el encartado hubiere recibido un trato diferente o discriminatorio frente a los "demás Gerentes Comerciales" de Proyectar Valores porque, como se dijo, no se demostró que todos estuvieren en igualdad de condiciones.

#### **8.2.4. En relación con el incumplimiento de los deberes de lealtad y buena fe**

De conformidad con el artículo 36.1 del Reglamento de AMV los sujetos de autorregulación, como el investigado, tienen el deber de actuar como expertos, profesionales del mercado, prudentes y diligentes, con transparencia, honestidad, lealtad, imparcialidad, idoneidad y profesionalismo, en el cumplimiento de las obligaciones normativas y contractuales inherentes a la actividad que desarrollan.

---

<sup>40</sup> Cf. Corte Constitucional, sentencia C-748 de 2009. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

El deber de lealtad consiste en la obligación que tienen los intermediarios de valores de obrar simultáneamente de manera íntegra, franca, fiel y objetiva, con relación a todas las personas que intervienen de cualquier manera en el mercado. El principio de lealtad es susceptible de ser objetivado, no sólo por la finalidad perseguida con el mismo, sino por la obligación de todo aquel que intermedia en el mercado de valores, de conducir los negocios bajo el cumplimiento de lo que exigen las leyes de la fidelidad, constituyéndose de esta forma en un modelo de conducta o de comportamiento que corresponde al parámetro que deben observar los agentes.

La buena fe, por su parte, como ya ha advertido el Tribunal Disciplinario, también *“se asocia al cumplimiento de las exigencias legales para el adecuado suceso del mandato conferido. No es un postulado abstracto, ni una creencia subjetiva del interesado para exculpar su responsabilidad disciplinaria”*<sup>41</sup>, razón por la cual, en este caso, la buena fe también debía traducirse y materializarse en el cumplimiento efectivo de la normatividad que le era exigible al investigado.

Como quedó demostrado el señor Carlos Eduardo Leyton Sinisterra, no solo no obró con la prudencia y diligencia que le eran exigibles, en razón de su cargo de Gerente Comercial, para evitar la comisión de las irregularidades reprochadas, sino que, además, impartió la instrucción para que se realizaran tres operaciones, por cuenta de tres clientes de la sociedad comisionista, sin contar con las órdenes correspondientes.

La realización de operaciones por cuenta de los clientes sin contar con las órdenes previas y a través de un medio verificable constituye una grave falta a la confianza que los mismos habían depositado en la comisionista. En este caso, la Sala advierte que la conducta del investigado resulta aún más reprochable, por cuanto, como se acreditó, los inversionistas por cuenta de quienes se efectuaron las operaciones reprochadas estaban asignados a la comercial ÑÑÑÑ y las negociaciones se registraron, por instrucción del encartado, con el código de operador de la seteadora AAA.

La responsabilidad se fundamenta, pues, en la realización ilegítima e inconsulta de operaciones por cuenta de los clientes sin su previa autorización, dado que ello desnaturaliza la esencia misma del contrato de comisión de valores que los inversionistas suscribieron con la firma comisionista, pacto que restringe a la sociedad y a sus funcionarios la posibilidad de manejar a voluntad el portafolio de sus clientes.

Así las cosas, la Sala concluye que el inculpado transgredió los deberes de lealtad y de buena fe que le eran exigibles como persona natural vinculada a los sujetos de autorregulación, por cuanto incumplió las funciones que le imponía su cargo de Gerente Comercial y autorizó la disposición inconsulta de dinero de clientes asignados a otros funcionarios de la Firma, apartándose de las prescripciones y principios que le imponían el deber de ajustar su actividad y gestión a parámetros de lealtad, los cuales no solo no atendió, sino que transgredió en perjuicio de los inversionistas y de la ortodoxia misma del mercado.

## **9. CONCLUSIONES FINALES**

La Sala encontró que al investigado en su condición de Gerente Comercial de Proyectar Valores no le resulta aplicable el régimen de responsabilidad de los administradores. No obstante, halló suficientes elementos de juicio que

---

<sup>41</sup> Tribunal Disciplinario de AMV, Sala de Revisión, Resolución N° 1 de 21 de febrero de 2011.

comprometen su responsabilidad disciplinaria, pues está plenamente probada su falta de diligencia para la adopción de medidas suficientes que impidieran la indebida utilización de dinero de inversionistas de la comisionista, su participación en uso no autorizado de los recursos de tres clientes de la Firma y el desconocimiento de los deberes de lealtad y buena fe, que le eran exigibles.

La Sala insiste en que las infracciones probadas afectan de manera importante la confianza del público en el mercado de valores, pues los clientes suponen y esperan que sus recursos se preserven, y el mandato conferido se ejecute según sus instrucciones y no de manera inconsulta y discrecional por parte de la comisionista o de las personas naturales vinculadas a ella.

En consecuencia, la relevancia de la conducta reprochada debe generar una respuesta disciplinaria correctiva, disuasoria y proporcional a los nocivos hechos que le sirvieron de causa. Situaciones como las evidenciadas no pueden hacer carrera en el mercado de valores, pues afectan su habitual discurrir negocial en la forma como aquí se ha indicado y hacen mella en el postulado de la confianza sobre el que se cimienta el mercado y el contrato de comisión.

Ahora bien, esta Sala de Revisión ha compartido en general la línea argumentativa del *a quo* y la conclusión final respecto del desconocimiento de las normas relacionadas con el deber de diligencia que le era exigible al investigado en razón de su cargo, la utilización indebida de recursos de los clientes de las sociedades comisionistas de bolsa y las obligaciones de actuar con lealtad y buena fe. Sin embargo, sobre otros aspectos tiene criterios distintos, que generarán modificación de la sanción impuesta por la Sala de Decisión.

En efecto, si bien quedó demostrado que el disciplinado, el 16 de mayo de 2011, realizó y participó activamente en la realización de tres operaciones sin orden de los inversionistas, también es verdad que no ejerció al interior de la firma ningún cargo directivo. Además, no está probado que las conductas que se predicen de él sean una derivación directa del estado de cosas institucional, manifiestamente irregular, en Proyectar Valores. La Sala tendrá en cuenta que dentro de la actuación disciplinaria no se probó que el encartado hubiere generado perjuicios a los inversionistas afectados con las operaciones reprochadas, ni que con su conducta hubiere reportado algún beneficio para sí o para un tercero. Finalmente, el *ad quem* observa que el disciplinado no tiene antecedentes disciplinarios ante AMV.

Por estas razones la Sala de Revisión, atendiendo al principio de proporcionalidad de la sanción, generarán una disminución de la misma.

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, su Presidente; Fernán Bejarano Arias y Hernando Parra Nieto, previa deliberación que consta en las Actas No. 131, 132 y 139 de 5 y 12 de marzo y 28 de mayo de 2014, respectivamente, por unanimidad,

#### **RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO:- MODIFICAR** el artículo primero de la Resolución número 1 de 16 de enero de 2014, proferida por la Sala de Decisión "6" del Tribunal Disciplinario de AMV, el cual quedará así:

"Imponer a **CARLOS EDUARDO LEYTON SINISTERRA** una sanción de **SUSPENSIÓN** del mercado por el término de dieciocho (18) meses, en los términos del artículo 83 del Reglamento de AMV".



**ARTÍCULO SEGUNDO:- ADVERTIR** a **CARLOS EDUARDO LEYTON SINISTERRA** que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 83 del Reglamento de AMV, la sanción de **SUSPENSIÓN** se hará efectiva a partir del día hábil siguiente a aquél en que quede en firme la presente Resolución.

**ARTÍCULO TERCERO:- ADVERTIR** al señor **CARLOS EDUARDO LEYTON SINISTERRA** que contra la presente Resolución no procede recurso alguno.

**ARTÍCULO CUARTO:-** En cumplimiento de lo establecido por los artículos 29 de la Ley 964 de 2005 y 11.4.4.1.5 del Decreto 2555 de 2010, **INFORMAR** a la Superintendencia Financiera de Colombia la decisión aquí adoptada, una vez ésta se encuentre en firme.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ROBERTO PINILLA SEPÚLVEDA**  
**PRESIDENTE**

**YESID BENJUMEA BETANCUR**  
**SECRETARIO**