

CÁMARA DISCIPLINARIA
BOLSA NACIONAL AGROPECUARIA S.A.

RESOLUCIÓN No. 045 DE 2008

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA

La Sala de Decisión Segunda Transitoria de la Cámara Disciplinaria de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 33 del Decreto 1511 de 2006, el artículo 29 de la Ley 964 de 2005, los Estatutos y el Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., decide la investigación disciplinaria iniciada por el Comité de Vigilancia, teniendo en cuenta, los siguientes:

I. ANTECEDENTES

PRIMERO: Mediante la comunicación de fecha 16 de noviembre de 2005, el Agente Especial del Superintendente de Valores (hoy Superintendencia Financiera de Colombia) en la sociedad comisionista AGRONEGOCIOS S.A., le informa al Representante Legal de la sociedad **TORRES CORTES S.A.** que una vez estudiados los registros operativos y contables de la sociedad AGRONEGOCIOS S.A., se constató que la sociedad **TORRES CORTES S.A.** adeudaba a la misma la suma de \$418.513.695 pesos por concepto de las operaciones identificadas con los números 4303353, 4303354, 4303355, 4303356, 4303357, 4303358, 4303359, 4303360, 4303361, 4304754 y 4320782.

En ese orden de ideas le informa que "[...] si bien dentro de los documentos que reposan en Agronegocios S.A. Comisionista de Bolsa y, que dan cuenta de las referidas operaciones, obran comunicaciones en las que se hace mención a su cumplimiento, no existe, dentro de los mismos, copia de las consignaciones bancarias que prueben ciertamente que Torres Cortes S.A. efectuó el pago de las operaciones objeto de cobro. [...]"

SEGUNDO: Mediante comunicación de fecha 17 de noviembre de 2005 el doctor José Leonel Torres Cortes, en calidad de Gerente General y Representante Legal de la sociedad comisionista **TORRES CORTES S.A.** le informa en los términos que transcribiremos a continuación, al Agente Especial del Superintendente de Valores (Hoy Superintendencia Financiera de Colombia) en la sociedad Agronegocios S.A., que las obligaciones de pago asumidas mediante las operaciones No. 4303353, 4303354, 4303355, 4303356, 4303357, 4303358, 4303359, 4303360, 4303361, 4304754 y 4320782, ya fueron honradas en su totalidad:

"[...] 1. Reposa en nuestros archivos las cartas por ustedes enviadas a nosotros en julio 14 de 2005 y en agosto 5 de 2005, de las cuales se anexa copia donde se declaran satisfechos en el pago.

Entendemos que las cartas de pago expedidas por el acreedor significan satisfacción de lo debido en la forma pactada respecto de modo, tiempo y lugar.

2. Extraña que tres meses después de cumplidas las operaciones y de tener conocimiento esta firma de ese hecho, hoy por fuera del término señalado por el artículo 79 de los Reglamentos de la BNA pretenda señalar incumplimiento de las operaciones referenciadas.

En estas condiciones las operaciones 4303353, 4303354, 4303355, 4303356, 4303357, 4303358, 4303359, 4303360, 4303361, 4304754 y 4320782 y las obligaciones (el artículo 79 del reglamento de la BNA, sobre el aviso de cumplimiento) a nuestro cargo fueron honradas en el tiempo estipulado."

TERCERO: El 21 de noviembre de 2005, se presenta el Informe de la Visita realizada a la sociedad **TORRES CORTES S.A.**, el 17 de noviembre de 2005. En éste los funcionarios de la Bolsa Nacional Agropecuaria designados para tal efecto, manifestaron lo siguiente:

"[...] La sociedad comisionista Agronegocios S.A. en comunicación del 16 de noviembre de 2005 dirigida al representante legal de la sociedad comisionista Torres Cortes S.A., de la cual envío copia al Presidente de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. solicita allegar copia de los comprobantes de egreso, así como copia de las correspondientes consignaciones bancarias, con las cuales se evidencie el cumplimiento y pago de las siguientes operaciones:

No. OPERACIÓN	\$ TOTAL DEL NEGOCIO	FECHA DE PAGO INICIAL	FECHA DE RECOMPRA	\$ VALOR RECOMPRA
4303353	\$ 46.800.099	08/07/2005	04/09/2005	\$ 47.519.256
4303354	\$ 46.570.310	08/07/2005	06/08/2005	\$46.926.759
4303355	\$ 36.113.940	08/07/2005	08/08/2005	\$ 36.410.180
4303356	\$ 46.082.817	08/07/2005	21/07/2005	\$ 46.246.245
4303357	\$ 31.609.268	08/07/2005	06/08/2005	\$ 31.851.205
4303358	\$ 26.260.674	08/07/2005	04/08/2005	\$ 26.447.265
4303359	\$ 20.286.283	08/07/2005	12/10/2005	\$ 20.812.268
4303360	\$ 14.150.190	08/07/2005	29/09/2005	\$ 14.465.777
4303361	\$ 10.832.719	08/07/2005	15/11/2005	\$ 11.213.913
4304754	\$ 51.258.652	11/07/2005	20/08/2005	\$ 51.816.105
4320782	\$ 89.000.000	15/07/2005	18/11/2005	\$ 92.116.976
TOTAL	\$ 418.964.953			

[...]

"Según la documentación e información suministrada a los funcionarios visitantes, el pago de las operaciones contenidas en el cuadro anterior lo realizó Torres Cortes S.A. a Agronegocios S.A. mediante las siguientes instrucciones a Corcaribe S.A.

1. El 8 de julio Torres Cortes S.A. dio instrucciones a Corcaribe S.A de pagar a Agronegocios la suma de \$ 278.706.297. Este pago no lo realizó Corcaribe S.A.
2. El 12 de julio nuevamente Torres Cortes S.A. da instrucciones de giro a Corcaribe S.A. esta vez por valor de \$330.288.534.
3. El 15 de julio Torres Cortes S.A. da instrucciones a Corcaribe de girar a Agronegocios la suma de \$89.000.000.

"Como única evidencia de que los pagos que debía realizar Corcaribe S.A. por cuenta de Torres Cortes S.A., se efectuaron, le fueron suministradas a la comisión visitadora copia de las siguientes comunicaciones:

"Una carta de fecha 14 de julio de 2005 en donde el representante legal de Agronegocios S.A., Doctor Iván Camilo Correa informa a la Cámara de Compensación de la BNA que las siguientes operaciones fueron cumplidas por la firma Torres Cortes S.A. 4303353, 4303354, 4303355, 4303356, 4303357, 4303358, 4303359, 4303360, 4303361 y 4304754.

"Otra carta del 05 de agosto de 2005 en donde el representante legal de Agronegocios S.A. Doctor Iván Camilo Correa informa a Torres Cortes S.A. el cumplimiento de la operación No. 4320782. [...]"

"No existe en Torres Cortes S.A. de acuerdo con la información que suministraron a la comisión visitadora, otros documentos (Comprobantes de egreso o consignaciones bancarias) que demuestren el pago de las operaciones relacionadas inicialmente, por parte de Torres Cortes S.A. y Agronegocios S.A." (Subrayado fuera de texto).

El 24 de noviembre de 2005 dando alcance al Informe de Visita, remite la oficina de control interno, la carta enviada por la sociedad comisionista AGRONEGOCIOS S.A. a la sociedad **TORRES CORTES S.A.**, la cual dio origen a la vista realizada. Así mismo adjunta copia de la respuesta de la sociedad **TORRES CORTES S.A.**, a dicha comunicación.

CUARTO: Mediante la comunicación AGRONEG-1847-05 de fecha 28 de noviembre de 2005, el Agente Especial del Superintendente de Valores (Hoy Superintendencia Financiera de Colombia) en la sociedad comisionista AGRONEGOCIOS S.A. le informa al Representante Legal de la sociedad **TORRES CORTES S.A.** que una vez verificados los reportes bancarios a la fecha, aún no se observa el pago del valor adeudado a la misma y le solicita que el mencionado pago se realice en el monto adeudado (\$418.513.695.00) a más tardar el 30 de noviembre de 2.005.

QUINTO: En respuesta a la comunicación anteriormente señalada, el Representante Legal de la sociedad **TORRES CORTES S.A.** mediante comunicación de fecha 29 de noviembre de 2.005, le informa al Agente Especial del Superintendente de Valores (Hoy Superintendencia Financiera de Colombia) en la sociedad comisionista AGRONEGOCIOS S.A. que "[...] nuestra firma no adeuda por ningún concepto suma alguna a AGRONEGOCIOS

El procedimiento seguido por nosotros para el cumplimiento de todas las operaciones es realizado de conformidad con los reglamentos establecidos por la BNA para todas las transacciones con el sector agropecuario".

Y finaliza su comunicación indicando: "La información complementaria para la terminación del caso, debe ser suministrada por el Agente designado por la Supervalores para la liquidación de CORCARIBE S.A. y por el Dr Luis Adrian Pulido, ya que este último fue quién realizó el pago mediante conciliaciones, de las operaciones objeto de la controversia"

SEXTO. Con fecha 1° de diciembre de 2.005, el Agente Especial de la firma AGRONEGOCIOS S.A. da respuesta a la anterior comunicación, señalando "[...] Durante los días 8, 11 y 15 de julio de 2005, Agronegocios S.A. Comisionista de Bolsa, a través de la Bolsa

Nacional Agropecuaria S.A. vendió a Torres Cortes S.A. [...], títulos que suman \$418.513.695 [...], cuyo pago Torres Cortes S.A., como está demostrado nunca pago.

"Ahora bien, en cuanto a las operaciones de compra y venta de los mencionados títulos, resulta oportuno recalcar que las mismas, fueron celebradas entre Agronegocios S.A. y Torres Cortes S.A., quienes actuaron como comisionista vendedor y comisionista comprador, respectivamente y, nunca entre Agronegocios S.A. y Corcaribe S.A. por lo que en sana lógica, no le es dable argumentar a Torres Cortes S.A., que el pago de tales operaciones deba hacerlo Corcaribe S.A. [...]"

SEPTIMO. Para el Comité de Vigilancia de la Bolsa en forma unánime, tal como se estableció en la Resolución No. 053 de 2006, la conducta de la Sociedad Comisionista de Bolsa **TORRES CORTÉS S.A.**, podría ser violatoria del artículo 20 numerales 1, 2, 4, 5, 15 y 17 y el artículo 58 del Reglamento de Funcionamiento y Operación del Mercado Público de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. Dicha Resolución fue notificada personalmente al doctor Leonel Torres Jaramillo, en su condición de Representante Legal de la sociedad comisionista, el 16 de agosto de 2006.

OCTAVO. La sociedad comisionista **TORRES CORTES S.A.**, presentó los descargos correspondientes frente a los cargos imputados, mediante la comunicación de agosto 31 de 2006. Posteriormente, en cumplimiento de lo consagrado en el artículo 136 del Reglamento de Funcionamiento y Operación del Mercado Público de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., el entonces Comité de Vigilancia citó al Representante Legal de la Sociedad Comisionista investigada para asistir a audiencia el 2 de noviembre de 2006. Compareció a la diligencia el doctor Leonel Torres Jaramillo, Representante Legal de la firma Comisionista, quien absolvió las preguntas formuladas por los Miembros del Comité, tal y como consta en la grabación que reposa en la Secretaría General de la BNA y cuya transcripción obra en el expediente respectivo.

NOVENO. El Comité de Vigilancia en sesión del 10 de noviembre de 2006 ordenó realizar una visita especial a la sociedad investigada, con el objeto de revisar los documentos contables de las operaciones materia de investigación, y revisar si en la contabilidad de la compañía se reflejan las operaciones base de incumplimiento y si en la misma contabilidad se refleja la operación No. 4052353 celebrada por **TORRES CORTES S.A.** con la sociedad **CORCARIBE S.A.**, cesión del derecho a la entrega, respecto de la cual la primera dio instrucción a la segunda de pago directo a **AGRONEGOCIOS S.A.** para el cumplimiento de las operaciones relacionadas con el presente caso. Dicho informe se rinde al Comité el 20 de noviembre de 2006 y en el mismo se detallan como hallazgos los siguientes:

1. Se evidencia de la visita que la sociedad **TORRES CORTES S.A.** no reflejó en su contabilidad la reclamación de incumplimiento de las operaciones objeto de incumplimiento.
2. Los comprobantes entregados, soportan las operaciones objeto de declaratoria de incumplimiento y la operación 4052353.

9

3. La sociedad dio instrucción de giro a CORCARIBE a favor de AGRONEGOCIOS.
4. La explicación de la parte contable sobre las dinámicas contables registradas para este tipo de operaciones no es clara y no evidencia la existencia de una cuenta por cobrar a CORCARIBE S.A. por valor de \$570.430.336.00, que refleje la operación 4052353 y una cuenta por pagar a la sociedad AGRONEGOCIOS S.A. por valor de \$329.513.695.00 que refleje las operaciones objeto de investigación.
5. Dentro de la contabilidad revisada no se evidencia el pago de las operaciones objeto de investigación por valor de \$329.513.695.00 a cargo de **TORRES CORTES S.A.**, y a favor de AGRONEGOCIOS S.A.

DECIMO. En relación con el mencionado informe la sociedad investigada, el 21 de diciembre de 2006 envía el acta del informe suscrita por los funcionarios que atendieron la misma, haciendo una precisión al acta de visita, en el sentido que "(...) nos permitimos recordar que la operación 4052353 fue cumplida parcialmente con las diez operaciones que en algún momento reclamó Agronegocios S.A. y no al contrario, como parece entender el comité redactor del Acta de Informe de Visita, pues la instrucción de giro se impartió a Corcaribe S.A. y esta última fue quien dio la orden de giro a Agronegocios S.A. y no nuestra firma, por lo que en sentido lógico el análisis de la respectiva contabilidad es inverso al que se espera encontrar"

DÉCIMOPRIMERO. Según comunicaciones CV-021, CV-022, CV-023 del 19 de enero de 2007 en atención a lo dispuesto por Comité de Vigilancia, se citó para el 25 de enero de 2007, a rendir testimonio a los señores Felipe González Orejuela, Jaime Páez Pava y Lucía Gaitan Bedoya en calidad de liquidadora de Corcaribe S.A. Atendieron tal citación los señores Felipe González Orejuela y Jaime Páez Pava, quienes se refirieron a los hechos conocidos en razón del cargo desempeñaron en AGRONEGOCIOS S.A. en relación con los incumplimientos de las operaciones materia de estudio.

La señora Lucía Gaitan Bedoya, no asiste a rendir testimonio, ni presenta excusa alguna que justifique su inasistencia.

DECIMOSEGUNDO. Por comunicación del 5 de marzo de 2007 dirigida al Comité de Vigilancia, la sociedad investigada **TORRES CORTES S.A.** procede a hacer algunos comentarios y aclaraciones en relación con los testimonios practicados, los cuales serán tenidos en cuenta para la decisión de la presente investigación.

DECIMOTERCERO. El Área de Supervisión a Firms Comisionistas de la Oficina de Control Interno de la Bolsa Nacional Agropecuaria, practicó una visita a la sociedad **TORRES CORTES S.A.** el 17 de mayo de 2007, presentando su informe el 12 de junio de 2007, fecha en que se dio traslado al entonces Comité de Vigilancia para lo de su competencia. Dicha visita fue practicada habida cuenta de la solicitud hecha por la sociedad comisionista **TORRES CORTES S.A.** el 18 de abril de 2007, con el fin de aclarar las afirmaciones realizadas por el Señor Jaime Páez en diligencia de Testimonio llevada a

9

cabo el 25 de enero de 2007. En dicho informe se concluye que "respecto, exclusivamente de, la aseveración que hace en (sic) señor Jaime Páez en la diligencia de testimonio rendida ante el comité de Vigilancia el día 25 de enero de 2007 en el sentido de que Corcaribe S.A. le debía a Torres Cortes S.A. LA SUMA DE \$500 millones, según la documentación analizada, se concluye en principio, que los dineros entregados por la sociedad comisionista Torres Cortes S.A. a la sociedad Comisionista Corcaribe S.A. el 24 de enero de 2005, correspondían al cumplimiento de la operación financiera número 4052353".

DECIMOCUARTO. La Sala Segunda de Decisión Transitoria de la Cámara Disciplinaria de la BNA, avocó el conocimiento del presente caso, por reparto efectuado de acuerdo con las instrucciones señaladas por la Sala Plena de este órgano disciplinario. En virtud de lo consagrado en el Libro II del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la BNA, se procede a analizar los hechos que dieron lugar a la apertura de investigación, estudiar los descargos presentados por la sociedad investigada y demás pruebas que obran en el expediente, todo ello para resolver de fondo.

II. EXPLICACIONES PRESENTADAS POR LA SOCIEDAD INVESTIGADA

La sociedad **TORRES CORTÉS S.A.**, el día 31 de agosto de 2006 presenta los descargos en respuesta de la apertura de la investigación iniciada mediante Resolución 053 de 2006, por los hechos que presuntamente comprometen la responsabilidad disciplinaria de la sociedad comisionista. Enlista en su respuesta a los cargos, los hechos que a su entender son necesarios para esclarecer el marco negocial, involucrando multiplicidad de personas que intervinieron, y el contexto general de las operaciones objeto de investigación.

De manera general argumenta la sociedad comisionista que "(...) en todas y cada una de las actuaciones que se mencionan, las cuales están corroboradas por la respectiva documentación y denotan que Torres Cortes S.A. actuó con diligencia en la celebración de los negocios y dentro de los parámetros que le permite el giro ordinario de su actividad como firma comisionista de Bolsa. En el mismo sentido, es claro, que la firma que represento tomo las previsiones y tenía los recursos necesarios para cumplir con las operaciones en las cuales intervino, se comprometió y conminó a sus contrapartes para dar efectivo cumplimiento a las obligaciones por ellas pactadas; y en los momentos necesarios puso en conocimiento de la Cámara de Compensación de la BNA situaciones como la mencionada en el numeral 6, sobre el posible incumplimiento en que incurrió la firma comisionista Corcaribe S.A., para que este organismo tomara las medidas que considerara pertinentes" y continúa "Así mismo, estuvimos atentos y diligentes a cada uno de los requerimientos que nos formularan los organismos de control y asistimos a las reuniones en busca de lograr arreglos directos, con el único propósito de aclarar a nuestros requirientes que las obligaciones habían sido cumplidas en debida forma, y que seguramente sus reclamos estaban basados en inconsistencias en sus cuentas, surgidas de sus propias negociaciones con terceros, en las cuales no tuvo participación directa Torres Cortes S.A., pero fue vinculada en virtud de las condiciones propias del mercado".

De otra parte, respecto de las explicaciones de carácter específico a los cargos destacamos los siguientes argumentos:

En cuanto al presunto incumplimiento del Artículo 58.1 del Reglamento de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., el cual establece que las sociedades comisionistas de la bolsa serán responsables del cumplimiento de las obligaciones por ellos contraídas, la sociedad **TORRES CORTÉS S.A.** afirma que no ha incurrido en ningún incumplimiento, es más, que cumplió todas las obligaciones pactadas con Agronegocios S.A, por lo tanto argumenta que no hay ninguna infracción en los términos de éste artículo. Afirma, que la obligación que tenían fue cumplida con antelación a la propia venta de los títulos, basándose en que las operaciones fueron entregadas por AGRONEGOCIOS S.A a **TORRES CORTÉS S.A.** en calidad de pago parcial de una obligación de un tercero (Corcaribe S.A).

Afirma también la firma **TORRES CORTÉS S.A.**, en sus descargos, que las compensaciones entre comisionistas de bolsa son propias de la naturaleza de las operaciones bursátiles y por lo mismo el pago de obligaciones a través de éste medio es una costumbre aceptada y de conocimiento de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A.

Del presunto incumplimiento del artículo 20 del Reglamento de la BNA, la sociedad **TORRES CORTÉS S.A.** afirma:

1. En cuanto al artículo 20 numeral 1 que reza: *"Cumplir estrictamente las obligaciones de cualquier género que contraigan con la Bolsa y con quienes utilizan sus mecanismos de negociación."* Afirma la sociedad **TORRES CORTÉS S.A.** que se dio cumplimiento a las obligaciones pactadas con la firma Agronegocios S.A, mediante la práctica de la compensación. En este sentido señala que *"Nótese como en el mismo numeral primero se habla de la utilización de mecanismos de negociación, con lo cual sin duda se refiere, entre otras a la práctica de compensar operaciones, tal y como se presentó en los hechos materia de explicación (...)".*
- ~~2. En relación con el artículo 20 numeral 2, solicita que se tenga en cuenta los antecedentes de la sociedad comisionista investigada quien en su concepto ha sido ejemplo de cumplimiento y de diligencia para resolver los inconvenientes en que se ha visto inmersa.~~
3. Respecto al artículo 20 numeral 4, señala que no existe siquiera un indicio que pueda comprometer la claridad y o lealtad como la firma adelantó sus negocios.
4. El artículo 20 numeral 5 establece: *"Cumplir estrictamente los contratos que celebren con sujeción a los términos pactados y a su naturaleza, dentro del marco legal, consuetudinario y con respecto al natural equilibrio. En ningún caso será admisible al momento del cumplimiento la excepción de falta de provisión de fondos o la inexistencia del producto, documento o servicio negociado"*. Al respecto **TORRES CORTÉS S.A.** afirma que cumplió las obligaciones pactadas, que éstas se pueden cumplir con pago en efectivo o mediante cualquier otra forma de saldar obligaciones, entre las cuales se encuentra la compensación, haciendo alusión a la costumbre del mercado público de valores.

9

5. En cuanto al artículo 20 numeral 15, señala que en su concepto no existe mérito para señalar una posible transgresión a la obligación de atender las órdenes de los mandantes, propia del contrato de comisión.

6. Por último, en relación con el artículo 20 numeral 17 que establece: *"Llevar, con estricta sujeción a los principios generalmente aceptados de la contabilidad, los libros que exige el Código de Comercio, así como el Libro de Operaciones de Bolsa, en donde se deben asentar las negociaciones realizadas en orden cronológico, con especificación de los bienes y naturaleza de cada negociación, el precio, el plazo, nombre e identificación del mandante respectivo y número del documento en que ella consta"*. La sociedad investigada afirma que estas operaciones no están reflejadas en los registros contables ya que estas entradas no hacen parte de un capital propio de la sociedad.

Con sus explicaciones se adjuntas pruebas documentales que serán analizadas por parte del órgano disciplinario en la presente resolución y solicita la práctica de los testimonios de los señores Felipe Gonzalez, Jaime Páez Pava y Jairo Cortez Arias, las cuales fueron decretadas por el entonces Comité de Vigilancia.

III. AUDIENCIAS REALIZADAS

En lo relativo a las pruebas decretadas por el entonces Comité de Vigilancia, se realizaron las siguientes audiencias:

1. Audiencia de descargos del 2 de noviembre de 2006.

La audiencia de descargos, llevada a cabo el día 2 de noviembre de 2006, por representante de la sociedad **TORRES CORTÉS S.A.**, se relataron los hechos que son motivo de la investigación, se explicaron las razones por las cuales la sociedad comisionista ~~TORRES CORTÉS S.A.~~ supuestamente no incumplió las obligaciones adquiridas por las operaciones en cuestión. El sujeto interrogado explicó que el medio que utilizaron para solventar las obligaciones fue la compensación y liquidación. Explicó que Corcaribe S.A. le adeudaba una cantidad de 540 millones de pesos, y que aprovechando que al mismo tiempo ellos tenían unas obligaciones pendientes con Agronegocios se comunicaron con Corcaribe y le dieron la orden de pagar lo respectivo a Agronegocios. Afirmó también que tiene las comunicaciones en las cuales AGRONEGOCIOS S.A. afirma que las obligaciones están cumplidas.

A la pregunta de si tienen en su posesión las consignaciones de Corcaribe S.A. respondió que tras comunicarse varias veces con Corcaribe S.A. éstos les enviaron unas consignaciones.

A la pregunta de cómo manejaban el soporte contable de las compensaciones responde que siempre verificaban el cumplimiento de la obligación, para hacer un soporte. Por eso generaron el soporte respectivo y lo hicieron llegar a la Superintendencia. A esta respuesta un miembro del Comité de Vigilancia afirmó que le inquietaba esta respuesta ya que no había ningún soporte contable que comprobara el egreso y demostrara el pago de



esas operaciones. Al respecto, el Dr. Torres Jaramillo afirmó que considera como soporte la carta y las consignaciones, en las cuales presuntamente se ve claramente que se concretó el pago de las obligaciones.

2. Testimonio de 25 de enero de 2007, del doctor Jaime Páez, quien tenía el cargo de gerente financiero de Agronegocios, para la época de los hechos.

Aclara que en la fecha de los hechos materia de investigación, era el gerente financiero de la sociedad AGRONEGOCIOS S.A. Respecto de las operaciones objeto de investigación inicialmente señala que *"fueron unas operaciones con las que se pagó a Torres Cortes un dinero que Corcaribe le debía a la firma Torres Cortes, de unas operaciones que nunca le canceló; Torres le pagó por anticipado a Corcaribe, Corcaribe nunca cantó las operaciones que les tenía que cantar para legalizar esa plata, y en ese momento nosotros (refiriéndose a Agronegocios S.A.) le cancelamos a Corcaribe esa obligación que tenía con Torres, con esas operaciones que salieron de ese negocio"*. En cuanto a las operaciones en Bolsa, afirma que ellos (Agronegocios), cantaron esas operaciones pero que **TORRES CORTÉS S.A.** nunca pagó ya que estaban haciendo una compensación, o sea que las operaciones se estaban dando por cumplidas.

En respuesta a la pregunta de cómo fue la operación, Jaime Páez responde que Corcaribe S.A debía a **TORRES CORTÉS S.A.** \$500 millones, por unos títulos de bolsa que **TORRES CORTÉS S.A.** había comprado, pero que Corcaribe S.A. nunca expidió. Por la relación entre estos últimos Agronegocios S.A. acepta darle los títulos a **TORRES CORTES**, quedando Corcaribe S.A. como deudor de Agronegocios S.A.

En el hilo de este interrogatorio, Jaime Paez comentó, que ésta fue una operación por fuera de bolsa, generando una obligación entre Corcaribe y Agronegocios. Afirma que las operaciones por fuera de bolsa son normales.

Afirmó también que cuando Agronegocios se presentó a cobrar el dinero a Corcaribe éstos últimos no lo aceptaron, supuestamente por que no había soporte legal ni contable que le permitiera su cobro. Afirma que todas las operaciones se habían hecho de palabra, que no se dejaba ningún documento escrito y que la firma que recibía el dinero no certificaba nada.

3. Testimonio de 25 de enero de 2007 del doctor Felipe Gonzales, presente por la firma Agronegocios S.A., en calidad de apoderado.

Afirma que es el apoderado de la sociedad Agronegocios S.A. y en tal calidad ha manejado el proceso desde el año 2006. Sin embargo en el momento de darse las operaciones él tenía una licencia por una incapacidad médica debido a una operación que le realizaron. En relación con los hechos de los que tuvo conocimiento menciona que fue Iván Camilo Correa quien hizo esas operaciones y en tal sentido menciona que tiene entendido que giraron una plata que no debían girar. No conoce con claridad los hechos.

Q

Adjunta una certificación expedida por el Revisor Fiscal de la sociedad en la que consta que el dinero no entró a las cuentas de Corcaribe S.A. con fecha del 14 de diciembre de 2006

IV. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA DE LA CÁMARA DISCIPLINARIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.1.2.1 del Libro II del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., en concordancia con el artículo 2.4.7.1 del mismo estatuto, la Cámara Disciplinaria es competente para conocer y decidir, sobre la conducta asumida por las firmas comisionistas, miembros de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A.

En desarrollo de dicha facultad la Sala de Decisión Segunda Transitoria de la Cámara Disciplinaria de la Bolsa Nacional Agropecuaria procede a pronunciarse sobre el caso objeto de la presente investigación.

2. ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS APORTADAS Y DE LA CONDUCTA DEL INVESTIGADO

- a. Del incumplimiento de las operaciones identificadas con los números 4303353, 4303354, 4303355, 4303356, 4303357, 4303358, 4303359, 4303360, 4303361, 4304754 y 4320782 por la sociedad comisionista TORRES CORTES S.A.

Este órgano disciplinario partiendo de la comunicación enviada por el agente especial de la Superintendencia de Valores (hoy Superintendencia Financiera) a la sociedad comisionista **TORRES CORTES S.A.**, procede a analizar las conductas que resultan contrarias a los Reglamentos de la BNA a los cuales se encuentra sujeta, las cuales son objeto de reproche en sede disciplinaria.

En efecto, se observa que si bien es cierto, que la información sobre el incumplimiento en el pago de las operaciones, se realiza fuera del término establecido para el efecto, de conformidad con el artículo 79 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la BNA, de un lado, y de otro, obra comunicación en el expediente de que la sociedad AGRONEGOCIOS S.A., a través del representante legal para la época de los hechos, Iván Camilo Correa, dio por cumplidas las operaciones, no es menos cierto que en virtud de dicha comunicación fue necesario que el Comité de Vigilancia avocara el conocimiento de las conductas disciplinarias que presumiblemente podrían ser objeto de reproche, tal como ha quedado establecido en el Resolución de Apertura de investigación. En efecto, en dicha Resolución se determinó por parte del Comité de Vigilancia que la conducta de la sociedad comisionista podría ser violatoria de las obligaciones en cabeza de los miembros de la BNA, consagradas en el artículo 20 del Reglamento en especial los numerales 1, 2, 4, 5, 15 y 17 y el artículo 58 del mismo.

Q

Ahora bien, de otra parte la sociedad comisionista investigada, en los hechos puestos a consideración de este órgano disciplinario señala que la operación que da lugar a los hechos materia de explicación, es la cesión de derecho sobre un contrato forward celebrado entre la sociedad CORCARIBE S.A. en calidad de comisionista vendedor y **TORRES CORTES S.A.**, en calidad de comisionista comprador. En virtud de dicha operación, la sociedad CORCARIBE S.A., dio orden de giro a AGRONEGOCIOS S.A. para que pagara a **TORRES CORTES S.A.**, quien cumple entregando los títulos.

En relación con el incumplimiento de la operación, argumenta la firma **TORRES CORTES S.A.**, en sus descargos que *"en cuanto a las operaciones iniciales y retomando el curso de los hechos expuestos tenemos que las mismas son entregadas por Agronegocios S.A. a Torres Cortes S.A. en calidad de pago parcial de una obligación que un tercero (Corcaribe S.A.) tenía para con la firma que represento. Con lo cual el sentido lógico indica, que nuestra obligación fue cumplida con antelación a la propia venta de los títulos y de ninguna manera cabe la reclamación de incumplimiento, pues el cumplimiento anterior o concomitante con la venta, subrogándose Agronegocios S.A. obviamente en los derechos que Torres Cortes S.A. tenía para con Corcaribe S.A."*

Con base en lo anterior argumenta en sus descargos la firma investigada que *"(...) Y si bien el cumplimiento y compensación que se haya dado por parte de Corcaribe S.A. a Agronegocios S.A. por concepto de las negociaciones entre ellas adelantadas escapa a nuestras obligaciones legales, de hecho y con el fin de obrar de manera responsable, evitando situaciones como la que ahora nos embarga, se hizo el seguimiento al cumplimiento que de la obligación de Corcaribe S.A. a favor de Agronegocios S.A. encontrando que si bien se hicieron las respectivas consignaciones, éstas fueron extemporáneas, todo lo cual se puso en conocimiento de la Cámara de Compensación de la BNA, en su debido momento"*.

En el caso en comento, con los argumentos planteados por la sociedad **TORRES CORTES S.A.**, lo que sucede es que omite realizar el pago inicial de las operaciones objeto de estudio, en su calidad de comprador, a la sociedad **AGRONEGOCIOS S.A.**, confiando que **CORCARIBE S.A.** pagaría dichas operaciones, por una deuda anterior contraída con la sociedad investigada producto de una operación de cesión del derecho de una operación forward, y por las posibles negociaciones entre las dos sociedades **AGRONEGOCIOS** y **CORCARIBE**, ajenas a estas operaciones, y por lo mismo incumple con la obligación contraída.

En concepto de la Sala, la triangulación de estas obligaciones no puede ser la explicación de pago de las operaciones válidamente celebradas en el mercado de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. De una parte, se recuerda que el artículo 20 numeral 5 del Reglamento de la BNA establece que las sociedades comisionistas están obligadas a *"Cumplir estrictamente los contratos que celebren con sujeción a los términos pactados y a su naturaleza, dentro del marco legal, consuetudinario y con respecto a su natural equilibrio. En ningún caso será admisible al momento del cumplimiento la excepción de falta de provisión de fondos o la inexistencia del producto, documento o servicio negociado"*. En efecto, la sociedad **TORRES CORTES S.A.** al celebrar las operaciones objeto de investigación en el mercado abierto de la BNA, contrae una obligación de pago inicial en su calidad de comisionista comprador, con independencia de otros contratos que celebre en este mismo mercado

con ésta u otras sociedades comisionistas. En tal sentido, la obligación contraída por CORCARIBE S.A. con la sociedad **TORRES CORTES S.A.**, producto de la operación anterior de cesión del derecho de un contrato forward, cuyo vencimiento corresponde a la fecha en que se celebran las operaciones financieras objeto de estudio, es decir la fecha de pago inicial, no exonera de responsabilidad a la sociedad comisionista del pago de las operaciones máxime si fueron recibidos, fruto de dicha operaciones los títulos por parte de la sociedad investigada.

De otra parte, no le es dable escudarse en una supuesta obligación entre CORCARIBE S.A. y AGRONEGOCIOS S.A., para satisfacer sus créditos, productos de otras operaciones, ya que para el efecto existe en el Reglamento unos procedimientos previstos para tal fin. En efecto, el argumento esgrimido por la sociedad comisionista según el cual, el pago de las operaciones a través de la compensación es una costumbre o una práctica normal y reiterada en el mercado, no puede predicarse en el presente caso, habida cuenta de que la compensación, como forma de extinción de las obligaciones por disposición legal se presenta cuando dos personas son deudores entre sí, y no se compadece de las obligaciones existentes entre las sociedades comisionistas CORCARIBE S.A. y AGRONEGOCIOS S.A., en las operaciones objeto de cuestionamiento. En cuanto a éste punto estima la Sala que la relevancia del asunto no radica en que las obligaciones hayan sido cumplidas mediante el mecanismo de la compensación u cualquier otro. La relevancia y el motivo central de la controversia se centra en que el acreedor de esas obligaciones afirma que no se le han satisfecho sus créditos y la sociedad deudora no da pruebas fehacientes que desvirtúen esas afirmaciones y le eximan de la responsabilidad correspondiente.

En consecuencia, a la luz de las normas que regulan la actividad de las sociedades comisionistas de la Bolsa Nacional Agropecuaria no resulta de recibo el argumento que sobre el particular esgrime la investigada.

b. Del incumplimiento de las obligaciones previstas en el artículo 20 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la BNA objeto de investigación

A la luz de las pruebas aportadas a la presente investigación y recaudadas por el Comité de Vigilancia conforme al Reglamento de la BNA, la Sala de Decisión No. 2 de la Cámara Disciplinaria después del análisis debido observa, que según las visitas practicadas, la contabilidad de la sociedad investigada no refleja prueba que demuestre el cumplimiento de las obligaciones, tampoco constan los comprobantes de egreso, copia de las consignaciones, o documento que soporte la obligación entre CORCARIBE y **TORRES CORTES S.A.**, así como tampoco obra prueba que demuestre que los valores de las operaciones efectivamente ingresaron en las cuentas bancarias de la sociedad AGRONEGOCIOS S.A.

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 del Código de Comercio, la contabilidad debe suministrar una historia clara, completa y fidedigna de los negocios del comerciante con sujeción a las reglamentaciones que expida en Gobierno. Así mismo el

9

artículo 48 del mismo estatuto, genera la obligación al comerciante a conformar su contabilidad de acuerdo con las normas sobre la materia. Tal como lo menciona el doctor Néstor Humberto Martínez en su libro Cátedra de Derecho Bancario, "(...) la contabilidad es un concepto que trasciende del simple registro y clasificación de las operaciones y hechos que afecten el patrimonio del comerciante. Es mucho más que los libros de contabilidad y que los balances del empresario. Por que como sistema de información permite asignarle un valor probatorio e ilustrar en forma detallada y en conjunto sobre dichas operaciones y hechos, sus características jurídicas y financieras y sus efectos sobre la situación patrimonial de la persona natural o jurídica"

En tal sentido, el artículo 20 numeral 17 del Reglamento de Funcionamiento y Operación del Mercado Público de la Bolsa Nacional Agropecuaria establece como deber y obligación de los miembros de la bolsa:

"Llevar, con estricta sujeción a los principios generalmente aceptados de la contabilidad¹, los libros que exige el Código de Comercio, así como el Libro de Operaciones de Bolsa, en donde se deben asentar las negociaciones realizadas en orden cronológico, con especificación de los bienes y naturaleza de cada negociación, el precio, el plazo, nombre e identificación del mandante respectivo y número del documento en que ella consta"

En efecto, la contabilidad de las sociedades comisionistas debe permitir identificar, medir, clasificar, registrar, interpretar, analizar, evaluar e informar las operaciones en forma clara, completa y fidedigna². De acuerdo con lo anterior, las operaciones realizadas por las sociedades comisionistas de Bolsa, deben estar reflejadas en sus libros, de manera que permitan conocer los elementos necesarios para el entendimiento de las mismas; pero contrario a esto, la sociedad investigada no reflejaba el registro de las operaciones en su contabilidad, lo que deja establecido la falta de claridad y precisión en la traza contable de las operaciones realizadas por la firma comisionista.

Es importante traer a colación que el informe de visita realizado el 21 de noviembre de 2006, ordenado por el entonces Comité de Vigilancia, con el objeto de revisar los documentos contables de las operaciones materia de investigación, y revisar si en la contabilidad de la compañía se reflejan las operaciones base de incumplimiento así como si en la misma contabilidad se refleja la operación No. 4052353 celebrada por **TORRES CORTES S.A.** con la sociedad **CORCARIBE S.A.**, cesión del derecho a la entrega, respecto de la cual la primera dio instrucción de pago a **AGRONEGOCIOS S.A.** para el cumplimiento de las operaciones relacionadas con el presente caso, da cuenta entre otros de los siguientes hallazgos:

"4. La explicación de la parte contable sobre las dinámicas contables registradas para este tipo de operaciones no es clara y no evidencia la existencia de una cuenta por cobrar a CORCARIBE S.A. por valor de \$570.430.336.00, que refleje la operación 4052353 y una cuenta por pagar a la sociedad AGRONEGOCIOS S.A. por valor de \$329.513.695.00 que

¹ Por estos se entiende el conjunto de conceptos básicos y reglas que deben ser observadas al registrar e informar contablemente sobre los asuntos y actividades de personas naturales o jurídicas, de acuerdo con lo establecido en el Ley 43 de 1990 y consagrado en el Decreto 2649 de 1993.

² Artículo 1° inc. 2 del Decreto 2649 de 1993.

CASO 340

refleje las operaciones 4303353, 4303354, 4303355, 4303356, 4303357, 4303358, 4303359, 4303360, 4303361 4304754 y 4320782, pues como se expuso en los descargos de la sociedad investigada la operación mencionada fue cumplida”.

“5. Que dentro de la contabilidad revisada no se evidencia el pago de las operaciones por valor de \$329.513.695.00 que reflejen las operaciones 4303353, 4303354, 4303355, 4303356, 4303357, 4303358, 4303359, 4303360, 4303361 4304754 y 4320782, a cargo de TORRES CORTES S.A., y a favor de AGRONEGOCIOS S.A., solo consta en comunicaciones que reposan en el expediente la orden de giro que hace TORRES CORTES S.A. a CORCARIBE S.A. para que estas sumas se giren a favor de AGRONEGOCIOS S.A. y en los comprobantes de consignación que reposan en el expediente.”

Se evidencia entonces que en sus registros contables no reposa el asentamiento de las negociaciones en controversia. El Decreto Reglamentario 2649 de 1993 establece que las entidades vigiladas podrán llevar los libros de contabilidad que consideren necesarios para el registro de sus operaciones así como la oportunidad para el registro de operaciones, pero en este caso la sociedad **TORRES CORTES S.A.** procedió de forma contraria, al omitir incorporar en sus registros contables tales operaciones.

De otra parte, la sociedad investigada en su escrito de descargos señala respecto del numeral 17 del artículo 20 del Reglamento de la BNA, que *“(…) es necesario advertir que los registros contables no pueden aparecer como entradas de las (sic) firma ya que no se trata de capital propio, toda vez que los abonos se hicieron a cada uno de los inversionistas, con lo cual la entrada en nuestra contabilidad debe corresponder única y exclusivamente a las comisiones percibidas en el ejercicio de nuestra gestión”.* Sin embargo olvida que dentro de los principios de contabilidad generalmente aceptados los recursos que una sociedad comisionista administre por cuenta de sus mandantes deben reflejarse en las cuentas de orden de que trata el Decreto 2649 de 1993. De conformidad con el artículo 43 del Decreto 2649 del 1993 se establece que *“las cuentas de orden fiduciarias reflejan los activos, los pasivos, el patrimonio y las operaciones de otros entes que, por virtud de las normas legales o de un contrato, se encuentren bajo la administración de una ente económico”.* De la misma forma el artículo 45 del mismo Decreto establece *“las cuentas de orden de control, son utilizadas por el ente económico para registrar operaciones realizadas con terceros, que por su naturaleza no afectan la situación financiera de aquél. Se usan también para ejercer control interno”*

Se ha demostrado a lo largo del proceso que la sociedad **TORRES CORTÉS S.A.** no ha llevado, con la diligencia adecuada, sus registros contables, no se ha encontrado reflejo alguno a las operaciones en cuestión en la contabilidad de la empresa lo cual reafirma el claro incumplimiento al este precepto, en la cual incurrió la empresa investigada.

Por último, estima la sociedad investigada que las comunicaciones allegadas al proceso por parte del Representante Legal de AGRONEGOCIOS S.A son pruebas suficientes para establecer el pago de las operaciones en cuestión. Las comunicaciones a las cuales se hace referencia son las siguientes: (i) carta del 14 de julio de 2005 enviada por el representante legal de Agronegocios S.A., señor Iván Camilo Correa, a la Cámara de Compensación de la BNA informando que las operaciones 4303353, 4303354, 4303355, 4303356, 4303357, 4303358, 4303359, 4303360, 4303361, 4304754 fueron cumplidas

CASO 340

por la sociedad investigada; (ii) carta del 5 de agosto de 2005 enviada por el representante legal de AGRONEGOCIOS S.A., señor Iván Camilo Correa, a la sociedad investigada certificando que la operación 4320782 se encuentra cumplida en su pago; y (iii) carta del 14 de agosto de 2006 del Gerente de Agronegocios S.A, manifestando que las operaciones mencionadas pertenecen a las cuentas entre Ecocafé S.A y AGRONEGOCIOS S.A y que sobre estas cuentas existe un acuerdo de pago.

Frente a estas pruebas es necesario recordar que acorde a nuestro sistema sancionatorio tanto en materia civil como penal³, la admisibilidad de la prueba depende de ciertas condiciones que la misma de reunir, éstas son: la pertinencia, la eficacia, la utilidad y licitud de la prueba. En esta prueba en concreto, es necesario resaltar una condición específica que es la eficacia de la misma. Al respecto la doctrina ha dicho que *"la prueba es eficaz o ineficaz según tenga o no poder demostrativo como elemento de convicción"*⁴. Esto implica que existen ciertos medios de prueba que no logran probar plenamente el hecho a demostrar, razón por la cual, no pueden ser admisibles al momento de realizar la valoración. De esta forma, resulta claro en este caso, que la prueba eficaz para demostrar un pago, necesariamente debe ser una consignación bancaria o evidencias contables y no como pretende la sociedad investigada, cartas que dicen que se pagó, sobretudo porque en el expediente se puede demostrar que existen diversas comunicaciones que se contradicen entre sí.

Esta contradicción que se presenta frente al pago de la obligación, se denota en las demás comunicaciones que obran en el expediente emitidas por el Agente Especial del Superintendencia de Valores (hoy Superintendencia Financiera) que se refieren a continuación: (i) carta de cobro de operaciones del 16 de noviembre de 2005 en donde se menciona que la sociedad investigada adeuda la suma de \$418.513.695 por concepto de las operaciones objeto de esta investigación; (ii) carta de cobro de operaciones enviada el día 28 de noviembre de 2005 en donde se anota lo mismo que en la comunicación anterior y finalmente (iii) carta de cobro de operaciones de diciembre 1 de 2005 en donde el Agente Especial reitera el incumplimiento en el pago de la sociedad investigada.

Así las cosas, es claro para la Sala, que la prueba esgrimida por la sociedad investigada no logra demostrar el pago de forma convincente pues además de no ser el medio probatorio adecuado para determinar el pago de una obligación, obran en el expediente otras pruebas que desvirtúan las aseveraciones contenidas en las comunicaciones en cuestión, tal y como se expuso anteriormente.

De acuerdo con lo establecido anteriormente, la actuación de la sociedad comisionista investigada va en contra de la normatividad vigente y de los postulados de la buena fe, pues no puede predicarse buena fe en la actuación de quien oculta del registro público operaciones, y obligaciones que se contraen en virtud de una operación en el mercado, escudándose en que dicho registro constituya un formalismo o condiciones de cumplimiento, pues la creación de los procedimientos y políticas al interior del mercado

³ Código de Procedimiento Civil, art 178. Código de Procedimiento Penal (L. 600 de 2000), art 235

⁴ Tirado Hernández, Jorge. Curso de Pruebas Judiciales. Tomo I. Pág. 251

CASO 340

bursátil no ha sido en vano y buscan la transparencia y efectividad de las transacciones. De esta forma la Sala observa que la sociedad investigada no respetó el artículo 20 numeral 4 del Reglamento de la BNA según el cual es su obligación "Conducir todos los negocios con lealtad, claridad, diligencia, buena fe, precisión y especial responsabilidad".

De otra parte, el artículo 20 numeral 1° del Reglamento de la BNA establece como deber para los miembros de la Bolsa: "Cumplir estrictamente las obligaciones de cualquier género que contraigan con la Bolsa y con quienes utilizan sus mecanismos de negociación". Si bien, **TORRES CORTÉS S.A.** afirma que cumplió las obligaciones pactadas, ya que éstas se pueden cumplir con pago en efectivo o mediante cualquier otra forma de saldar obligaciones, entre las cuales se encuentra la compensación, haciendo alusión a la costumbre del mercado público de valores, lo que ha quedado demostrado en el proceso, es el incumplimiento por parte de **TORRES CORTES S.A.**, habida cuenta de que tal y como se ha mencionado constantemente, no hay evidencias, ni bancarias ni contables, que prueben los pagos de dichas obligaciones en los términos inicialmente pactados. Por lo tanto los argumentos puestos a consideración por parte de la sociedad investigada, son respaldados con documentos que no tienen suficiente fuerza probatoria para el caso como se estableció anteriormente.

Lo anterior conlleva pues a que este órgano disciplinario concluya válidamente que se desatiende el artículo 20 numeral 2 que señala como deber de los miembros de la bolsa "Cumplir en su integridad los estatutos y reglamentos de la Bolsa y las determinaciones de dirección, administración, operación, control y arbitral." (Subrayado fuera del texto original)

Encuentra la Sala de Decisión, que de acuerdo con los hechos anteriormente expuestos, la conducta de la Sociedad Comisionista de Bolsa **TORRES CORTÉS S.A.**, es violatoria de los artículos 20 numerales 1, 2, 4, 5, 17, del Reglamento de Funcionamiento y Operación del Mercado Público de la Bolsa Nacional Agropecuaria.

En ese orden de ideas, con la conducta de la sociedad comisionista de bolsa **TORRES CORTES S.A.** se produce la violación de las normas antes citadas, considerando el contenido del informe de visita practicado por la administración de la Bolsa Nacional Agropecuaria de una parte y de otra, las comunicaciones entre las partes y las pruebas aportadas.

3. DE LA COMUNICACIÓN DEL 5 DE MARZO DE 2007

Tal como se mencionó en los hechos de la presente Resolución, el 5 de marzo de 2007 el Representante Legal de la sociedad **TORRES CORTES S.A.** se dirigió al Comité de Vigilancia con el propósito de manifestar que la finalidad de las declaraciones de los señores Felipe González y Jaime Páez era corroborar algunas de las pruebas documentales que se anexaron al escrito de descargos y reiterar los hechos puestos de presente por parte de la sociedad investigada. Por lo tanto, menciona la sociedad comisionista en dicha comunicación, que en su concepto, "no cumplieron los fines para los

cuales se solicitaron pues no se tuvo en cuenta los documentos que obran en el expediente o simplemente se desviaron del tema materia de la presente investigación".

En este sentido, pasa a pronunciarse sobre cada uno de los testimonios rendidos por los señores Felipe González y Jaime Páez haciendo las aclaraciones que considera pertinentes.

En relación con primer testimonio, una vez analizado por la sociedad investigada, concluye que *"para el señor Felipe González existe claridad en el hecho según el cual, Torres Cortes no ha cumplido o debe alguna operación y que por el contrario estas obligaciones inicialmente estuvieron a cargo de la firma Corcaribe S.A. las cuales ya ha negociado para ser canceladas por parte de Ecocafe S.A., sin que en ningún momento siquiera se menciona a nuestra firma comisionista".*

De otra parte en relación con el testimonio del señor Jaime Páez, hace una serie de aclaraciones sobre, lo que considera es un error por parte del declarante, en el que parece insinuar que la obligación con la firma Corcaribe y Torres Cortes surge de una operación por fuera de bolsa. Frente a ese dicho, señala enfáticamente la sociedad investigada que el origen de dicha obligación es el vencimiento de la operación No. 4052353.

De otra parte obra en el expediente que el Área de Supervisión a Firmas Comisionistas de la Oficina de Control Interno de la Bolsa Nacional Agropecuaria, por solicitud hecha por la sociedad comisionista TORRES CORTES S.A. el 18 de abril de 2007, practicó una visita a la sociedad TORRES CORTES S.A. el 17 de mayo de 2007, con el fin de aclarar las afirmaciones realizadas por el Señor Jaime Páez en diligencia de Testimonio llevada a cabo el 25 de enero de 2007. De esta actuación quedo constancia en el informe presentado el 12 de junio de 2007, al entonces Comité de Vigilancia.

En tal informe se concluye que, *"Respecto exclusivamente, a la aseveración que hace el señor Jaime Páez en la diligencia de testimonio rendida ante el comité de vigilancia el día 25 de enero de 2007 en el sentido que Corcaribe S.A. le debía a Torres Cortes S.A. la suma de \$500 millones, según la documentación analizada, se concluye, en principio, que los dineros entregados por la sociedad comisionista Torres Cortes S.A. a la sociedad comisionista Corcaribe S.A. el 24 de enero de 2005, correspondían al cumplimiento inicial de la operación financiera número 4052353"*

En efecto, en el informe consta, que la sociedad **TORRES CORTES S.A.**, comunicó al equipo auditor de manera verbal que cuando el señor Jaime Páez en su testimonio hace referencia a los \$500 millones que adeudaba a la sociedad investigada, se refiere al valor del cumplimiento de inicial de la operación financiera 4052353.

La doctrina de la Corte Constitucional en punto al derecho de contradicción de la prueba, señala que: *"Lo que entienda por controversia de la prueba es la posibilidad que tiene el sindicado o imputado de pronunciarse sobre el valor, el contenido y los elementos internos y externos del*

material recaudado y con base en ello sustentar la argumentación de la defensa (...)⁵. Siendo esto así, es claro para la Sala que la sociedad **TORRES CORTES S.A.**, ejerció debidamente su derecho de contradicción y por lo mismo todos estos argumentos serán tenidos en cuenta en la decisión que se adopte en el presente caso.

De otra parte es del caso anotar que en la comunicación de la sociedad comisionista, se establece que el procedimiento establecido en el artículo 136 del Reglamento, no se siguió, al no haber sido notificada la práctica de las pruebas, que había solicitado **TORRES CORTES S.A.**

En efecto, en escrito mencionado anteriormente, el inculpado invoca el artículo 136 del Reglamento de la BNA, dando a entender que el órgano disciplinario debía haberle notificado sobre la práctica de las pruebas a la sociedad investigada. Respecto a esto, la Sala considera que **TORRES CORTES S.A.** hace una interpretación incorrecta del artículo, pues en éste no se menciona el deber del Comité de notificar al inculpado para practicar las pruebas solicitadas. Contrario a esto, el Reglamento busca que el Comité decrete y practique las pruebas que considere que "*contribuyan a esclarecer los hechos y circunstancias*". Teniendo en cuenta lo anterior la Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria, reitera que es un órgano autónomo y tiene facultades para llevar a cabo las pruebas e investigaciones necesarias para la aclaración y resolución del conflicto en el cual sea competente.

Sobre dicha afirmación es del caso comentar que el derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Es así como todas las actuaciones que se adelanten dentro del proceso de investigación del órgano disciplinario, deben enmarcarse plenamente, dentro de los principios que integran el derecho fundamental al debido proceso, de manera, que las normas que integran el proceso disciplinario, no pueden desconocer los principios de publicidad, contradicción, defensa, legalidad e imparcialidad. Así mismo, la protección de este derecho constitucional se logra con la estricta sujeción al procedimiento establecido en el Reglamento de Funcionamiento y Operación de la BNA.

En el caso en estudio debemos anotar que, el órgano disciplinario, en respeto del derecho de defensa le dio al representante de la inculpada la oportunidad de presentar manifestación sobre los temas que eran de su interés siendo potestad de **TORRES CORTES S.A.** pronunciarse respecto a las pruebas de testimonio practicadas, quien ejerció su derecho en tiempo. Adicionalmente, en respeto del principio de publicidad y contradicción tuvo la oportunidad de leer los testimonios y controvertirlos, presentado su comunicación el pasado 6 de marzo de 2007 proporcionando garantía al debido proceso.

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-150 de abril de 1993. Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz. Gaceta Corte Constitucional T. IV, abril de 1993, Pág. 124

Por lo anterior, es claro para la Sala, que se respetó en el procedimiento el derecho de contradicción y el debido proceso. En este sentido las pruebas recaudadas, así como los argumentos que discrepan de las mismas presentados por el investigado, han sido estudiados en su conjunto y de acuerdo a las reglas de la sana crítica, para la adopción de la presente decisión.

4. DE LA PROCEDENCIA DE LA SANCIÓN

De la valoración probatoria realizada por la Sala de Decisión, se desprende que los supuestos de hechos en los que se apoyaron las imputaciones formuladas a la sociedad comisionista **TORRES CORTES S.A.**, en donde se concluye que es responsable por la violación de los artículos 20 numerales 1, 2, 4, 5, y 17, del Reglamento de Funcionamiento y Operación del Mercado Público de la Bolsa Nacional Agropecuaria. Siendo ello así, la Sala de Decisión encuentra mérito suficiente para imponer la sanción disciplinaria.

Siguiendo el artículo 129 del Reglamento establece *"Serán causales de reprensión privada, amonestación pública por escrito o suspensión por un término no inferior a ocho (8) días, ni superior a un (1) año, las siguientes conductas:*

"4. No llevar la contabilidad, o no tenerla actualizada, con estricta sujeción a los principios exigidos por el Código de Comercio y no llevar el Libro de Registro de Operaciones al día".

"9. No cumplir en los términos y condiciones pactadas las obligaciones derivadas de una negociación, o de contratos celebrados y registrados en la Bolsa"

"18. El incumplimiento de los deberes y obligaciones señaladas en el artículo 20 del presente Reglamento"

Para efectos de la aplicación del artículo antes transcrito, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 131 del Reglamento que establece las directrices y principios que el órgano disciplinario debe seguir y acatar en la imposición de sanciones a las sociedades miembros de la Bolsa Nacional Agropecuaria.

Para dichos efectos la proporcionalidad de la sanción se determina con fundamento en la gravedad de los hechos, para lo cual se tiene en cuenta las modalidades y circunstancias en que se produjeron, no obstante que analizados los antecedentes de la sociedad comisionista, se registre una Resolución de sanción anterior, que dio lugar a la imposición de una amonestación por escrito en el año 1994. Cabe mencionar que la aplicación de este principio, tal como la ha reconocido la doctrina en los siguientes términos *"el principio de proporcionalidad, que algunos autores lo incluyen en el mas general de la prohibición de exceso, constituye un postulado que, en cierta medida, racionaliza la actividad sancionadora de la administración evitando que la autoridad desborde su actuación represiva y encausando ésta dentro de un criterio de ponderación, medida y equilibrio, como la alternativa última de entre las*

CASO 340

que menos gravosas resulten para el administrado⁶. Y es de esta manera como procederá la Sala de decisión.

Del análisis efectuado del caso encuentra la Sala que está probado que la conducta de la Sociedad Comisionista de Bolsa **TORRES CORTÉS S.A.**, es violatoria de los artículos 20 numerales 1, 2, 4, 5, 17, del Reglamento de Funcionamiento y Operación del Mercado Público de la Bolsa Nacional Agropecuaria. Situaciones todas éstas que determinan la gravedad de la conducta desplegada por la firma.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala en aplicación de lo anotado, procedería a imponer como sanción la suspensión de la sociedad comisionista **TORRES CORTES S.A.**, atendiendo el mínimo normativo señalado en el Reglamento, esto es de ocho días, púes analizados los hechos y la conducta de la firma investigada, sería procedente a juicio de la sala la aplicación de una suspensión por el término mínimo reglamentario. Sin embargo, debe darse aplicación a principio previsto en el artículo 2.4.7.1 del Libro II del Reglamento de la BNA, en el que se consagra el régimen de transición aplicable, se establece que las investigaciones que se encontrarán en conocimiento del extinto Comité de Vigilancia, pasarán a ser estudiadas por la Cámara Disciplinaria siguiendo entre otras la siguiente reglas que se transcriben a continuación:

"1. Se aplicarán las normas y sanciones referentes al procedimiento previstas en el reglamento aprobado por la Superintendencia de Sociedades mediante Resolución No. 330-1805 del 23 de septiembre de 1998. En todo caso se dará aplicación al principio de favorabilidad en cuanto a las sanciones se refiere; (...)" (Subrayado fuera del texto)

Se trata éste de un mandato que obliga a la aplicación de la norma más benigna, en cuanto a sanciones se refiere. Si bien éste principio propio del derecho penal, no se extiende de manera automática a las sanciones administrativas, la aplicación en este caso procede por la norma expresa antes transcrita. En el presente caso lo que claramente indica la norma es que si la norma posterior es más benigna en la pena, debe aplicarse de preferencia sobre la norma anterior.

La Corte Constitucional en análisis de constitucionalidad, ha dimensionado la aplicación del principio de favorabilidad, en los siguientes: *"Para efectuar la aplicación favorable de la norma y dar entidad al principio mismo se recurre generalmente a dos vías: la de la retroactividad de la ley, fenómeno en virtud del cual la norma nacida con posterioridad a los hechos regula sus consecuencias jurídicas como si hubiese existido en su momento; y la de la ultraactividad de la norma, que actúa cuando la ley favorable es derogada por una más severa, pero la primera proyecta sus efectos con posterioridad a su desaparición respecto de hechos acaecidos durante su vigencia. (...) La Corte se refiere en estos términos al principio de favorabilidad, según el cual, una situación de hecho puede someterse a la regulación de disposiciones jurídicas no vigentes al momento de su ocurrencia cuando, por razón de la benignidad de aquellas, su aplicación se prefiere a las que en, estricto sentido, regularían los mismos hechos"*⁷.

⁶ OSSA ARBELAEZ, Jaime. Derecho Administrativo Sancionador. Hacia una teoría general y una aproximación para su autonomía. Legis. Primera edición 2000. Pág. 465

⁷ Corte Constitucional Sentencia C-181/2002. M.P. Marco Gerardo Monroy



CASO 340

Entonces si bien al momento de la comisión de la falta se encontraba vigente el Reglamento aprobado por la Superintendencia de Sociedades mediante Resolución No. 330-1805 del 23 de septiembre de 1998, de conformidad con el principio de favorabilidad establecido de manera expresa en el régimen de transición, se impondrá una sanción menor, prevista en el Libro II del reglamento aprobado por la Superintendencia Financiera, el cual entró en vigencia el 17 de octubre de 2007.

Con fundamento en los anteriores hechos y ante la violación de los artículos 20 numerales 1, 2, 4, 5, 15 y 17, y el precepto 58, del Reglamento de Funcionamiento y Operación del Mercado Público de la Bolsa Nacional Agropecuaria, lo cual, a su vez, es constitutivo de falta disciplinaria al tenor de lo dispuesto en los numerales 4, 9 y 18 del artículo 129 ibídem, la Sala de Decisión Segunda Transitoria de manera unánime,

V. RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Sancionar disciplinariamente al miembro comisionista de la Bolsa Nacional Agropecuaria **TORRES CORTÉS S.A.**, con **MULTA** a favor de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., por valor de **TRES (3) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES**, por la comisión de las faltas disciplinarias descritas en la parte motiva de la presente Resolución.

El pago de la multa que mediante esta Resolución se impone, se debe efectuar a nombre de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A en la cuenta corriente No. 250-03058-2 del Banco de Occidente, mediante consignación en efectivo o cheque de gerencia. El pago deberá efectuarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al día en que quede en firme la presente resolución. La consignación deberá acreditarse en la Tesorería de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. el mismo día en que se produzca el mismo. El incumplimiento en el pago será considerado una falta disciplinaria y una conducta sancionable.

ARTICULO SEGUNDO: Notificar a la sociedad, **TORRES CORTÉS S.A.**, el contenido de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A.

ARTICULO TERCERO: Comuníquese la presente Resolución a la Superintendencia Financiera de Colombia y a la Secretaría General de la Bolsa Nacional Agropecuaria para su publicación en el Boletín, en la página Web de la Bolsa y en la sede principal y sucursales o agencias regionales de la Bolsa una vez se encuentre en firme.

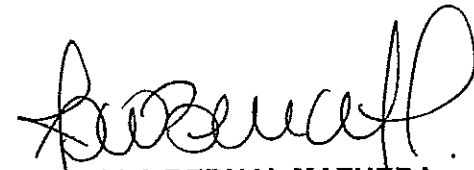
ARTICULO CUARTO: Contra la presente Resolución proceden los recursos de reposición ante la misma Sala y el de apelación ante la Junta Directiva de la Bolsa, los cuales podrán interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación

CASO 340

personal de la presente Resolución o a partir de la desfijación del edicto, si la notificación se hubiere surtido a través de este medio.

Dada en Bogotá, D.C., a los 09 DIC. 2008
NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

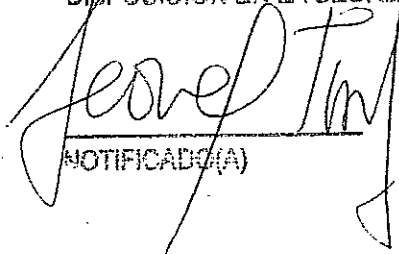

JUAN CARLOS CARDOZO CRUZ
Presidente


ISABELLA BERNAL MAZUERA
Secretaria

EN FECHA Diciembre 17/08 NOTIFIQUE PERSONALMENTE AL (A LA)
DOCTOR(A) LEONEI TORRES JARAMILLO
REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD COMISIONISTA
TORRES CORTÉS S.A

IDENTIFICADO(A) CON CEDULA DE CIUDADANIA No. 79.524.060
EXPEDIDA EN BOGOTÁ SOBRE EL CONTENIDO DE LA
PRESENTE RESOLUCION

EL EXPEDIENTE DISCIPLINARIO CORRESPONDIENTE SE ENCUENTRA A
DISPOSICIÓN EN LA SECRETARIA DE LA CAMARA DISCIPLINARIA DE LA BNA.


NOTIFICADO(A)


IDENTIFICADO(A)