

TEMA: PERJUICIOS - En el Derecho Laboral se utiliza el régimen general de la responsabilidad civil, aunque con ciertas particularidades; sin embargo, estas particularidades no crean un nuevo tipo de responsabilidad que sea diferente y acumulable a la civil. Este tipo de disputas depende de verificar la existencia del negocio jurídico, el incumplimiento atribuido al demandado, el cumplimiento de las obligaciones por parte de la actora o su disposición a hacerlo, el daño causado a ella, y la relación de causalidad entre el perjuicio y la violación del contrato. /

HECHOS: Global Securities S.A. Comisionistas de Bolsa interpuso acción judicial en contra de la señora Marlene Otálvaro Gómez, solicitando se declare que, existió un contrato laboral donde la demandada incumplió el contrato celebrado; y se declare responsable a la accionada por perjuicios que como empleada causó a la parte actora. En primera instancia se absolvió a la accionada de las pretensiones elevadas en su contra. Le corresponde a la Sala determinar en virtud del recurso de apelación si se probó indebida actuación de la señora Marlene Otálvaro Gómez, en su calidad de trabajadora de la empresa accionante, que genera la obligación de pago de los perjuicios.

TESIS: (...) Contrario a lo expuesto por el recurrente, si bien es un contrato, como cualquier otro, tiene unas particularidades diferentes, debiendo aplicar siempre la normativa que regula la especialidad. El objeto principal de las sociedades comisionistas de bolsa, a la luz del artículo 7 de la Ley 45 de 1990, es “el desarrollo del contrato de comisión para la compra y venta de valores», extendiéndose a d. Celebrar compraventas con pacto de recompra sobre valores; (...) e. Administrar valores de sus comitentes con el propósito de realizar el cobro del capital y sus rendimientos y reinvertirlo de acuerdo con las instrucciones del cliente; (...) i. Las demás análogas a las anteriores que autorice la Sala General de la Superintendencia de Valores, con el fin de promover el desarrollo del mercado de valores” (...) En el Derecho Laboral se utiliza el régimen general de la responsabilidad civil, aunque con ciertas particularidades; sin embargo, estas particularidades no crean un nuevo tipo de responsabilidad que sea diferente y acumulable a la civil. (...) queda claro que el rol indemnizatorio pretendido, depende exclusivamente de la remisión que la misma norma laboral efectúe con el fin de suplir un vacío de regulación de debe llenarse con la supletoriedad de la especialidad civil. (...) Es importante relatar que cuando nos tratamos de la responsabilidad aquí deprecada, es la consecuencia jurídica derivada de un comportamiento ilícito, y si dicho comportamiento es el incumplimiento de un acuerdo de voluntades, nace la responsabilidad civil contractual. Sin embargo, para que nazca el derecho a indemnizar, deben existir cuatro elementos: ☐ Comportamiento activo u omisivo de quien incumple. ☐ La culpa. ☐ La existencia de un perjuicio. ☐ Nexos de causalidad entre el comportamiento y el daño. (...) La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre el principio universal de la carga probatoria, y ha explicado con claridad, que quien afirma una cosa está obligado a probarla. Es, así pues, como quien pretende o demanda un derecho debe alegarlo; y adicionalmente, debe demostrar los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba al demandado cuando éste se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado (sentencia de 5 de agosto de 2009, Expediente 36.549). (...) En las misivas en las cuales la señora Margarita Ramírez Yáñez suscribió mandato con la pasiva, no se logra evidenciar que se otorgue a la señora Marlene Otálvaro Gómez autorización alguna, menos aún para actuar en representación de la cliente, o que tuviere un acercamiento directo con ésta. (...) Se aparta por lo tanto la Sala de los argumentos arribados por el apelante, ya que contrario a lo expuesto en su recurso de alzada, el

material probatorio allegado es insuficiente para determinar que la señora Marlene Otálvaro Gómez generó el perjuicio predicado por la pasiva en incumplimiento a su contrato de trabajo y su deber de diligencia cuidado, en razón a que la aceptación de las solicitudes de indemnización en este tipo de disputas depende de verificar la existencia del negocio jurídico, el incumplimiento atribuido al demandado, el cumplimiento de las obligaciones por parte de la actora o su disposición a hacerlo, el daño causado a ella, y la relación de causalidad entre el perjuicio y la violación del contrato. De acuerdo con lo anterior, habrá de confirmarse la sentencia apelada. (...)

M.P: JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL

FECHA: 19/12/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



Medellín, diecinueve (19) de diciembre del año dos mil veinticuatro (2024)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez, quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario identificado con el radicado número 05001 31 05 013 2019 00416 01, promovido por la compañía **GLOBAL SECURITIES S.A. COMISIONISTA DE BOLSA**, en contra de la señora **MARLENE OTÁLVARO GÓMEZ**, con la finalidad de resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandante, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022, se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **405 de 2024**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

Global Securities S.A. Comisionistas de Bolsa interpuso acción judicial en contra de la Señora Marlene Otálvaro Gómez, solicitando se declare que, existió un contrato laboral a término indefinido entre la parte actora y la accionada, que tuvo eficacia jurídica desde el día primero (1) de julio del año dos mil cuatro (2004) hasta el día seis (6) de septiembre del año dos mil quince (2015), donde la demandada incumplió el contrato celebrado el día primero (1) de julio del año dos mil cuatro

(2004), con referencia a la cláusula tercera (3) y cuarta (4), numerales 1,3 y 5, con ocasión a la sentencia proferida el cinco (5) de febrero del año dos mil dieciocho (2018) por el Juzgado 19 Civil del circuito de Medellín. Adicionalmente, se declare responsable a la accionada por perjuicios que como empleada causó a la parte actora, en virtud de las actuaciones irregulares que realizó con las mil (1.000) acciones de Promigas, veinte mil (20.000) del Grupo Aval y cinco mil quinientas (5.500) acciones preferenciales de Bancolombia, quien circulaba como propietario la Clienta Margarita María Ramírez Yañez. En consecuencia, se condene al pago bajo título de daño emergente, con ocasión al equivalente de \$117.670.000, valor de las operaciones irregulares de venta realizadas por la accionada, que fue pagadera por la parte actora a la clienta Margarita María Ramírez; de igual forma, se pague los intereses moratorios \$299.213.245,34, causados sobre la suma que pago la parte actora a la clienta, anteriormente mencionada, que fueron liquidados el dieciocho (18) de junio de dos mil nueve (2009), y hasta el día que se hizo el pago efectivo del mismo. La suma de \$15.000.000, causada por las agencias en derecho que se derivaron de la sentencia civil, anteriormente mencionada. Finalmente, se condene al pago de los intereses moratorios calculados sobre las sumas mencionadas en la pretensión 3 anterior, a una tasa de 1,5 veces el interés bancario corriente, computados a partir de la presentación de la demanda y hasta el día en que se realice el pago, o en la forma en que determine el Despacho, y se condene al pago de costas a la parte demandada.

Como fundamento de las pretensiones, indicó que es una sociedad comisionista de bolsa, miembro de la Bolsa de Valores de Colombia S.A., que, bajo su objeto social, desarrolla un contrato de administración de valores y el contrato de comisiones para la compra y venta de valores. La señora Marlene Otálvaro Gómez, fue contratada por la parte actora el día el día primero (1) de julio del año dos mil cuatro (2004), mediante un contrato a término indefinido, desempeñando el cargo de promotora comercial, cuyas funciones es asesorar y atender clientes, ejecutando los contratos y las operaciones de los clientes en el mercado bursátil, conforme a las órdenes impartidas por éstos a la comisionista. En dicho contrato, se estipuló en cláusulas tres (3) y cuatro (4), que la parte accionada tenía la obligación de ceñirse a las normas legales y reglamentarias que regían el desarrollo del objeto social de Global, dentro de los cuales se encontraban los contratos de administración y comisión. En virtud de lo pactado en la cláusula tercera del contrato de trabajo, ambas partes acordaron que en el mismo se entenderían incorporadas todas las disposiciones legales aplicables a las relaciones laborales

entre la empresa y sus empleados. Estas disposiciones incluían las regulaciones emitidas por la Superintendencia de Valores, la Bolsa de Valores de Colombia, y cualquier otra autoridad competente relacionada con el objeto social de la compañía. Tal estipulación implicaba, entre otras cosas, que la demandada debía acatar la normativa que requería la recepción de instrucciones claras y previas del cliente para la ejecución de cualquier operación de compra o venta. Asimismo, en la cláusula cuarta numeral 5 del contrato, se estableció la obligación de la demandada de actuar con diligencia y cuidado en el ejercicio de sus funciones. En cumplimiento de estas disposiciones, la demandada debía asegurarse de que las órdenes impartidas por los clientes, para la recepción y ejecución fueran claras, precisas y completas, evitando cualquier duda o ambigüedad en las condiciones de las operaciones. Además, la demandada estaba obligada a observar el artículo 7.3.1.1.2 numeral 5 del Decreto 2555 de 2010, que impone el deber de separación de activos, lo que requería mantener separados los activos administrados o recibidos de los clientes de los activos propios o de otros clientes. Este deber exigía que la demandada verificara que los fondos o valores pertenecientes a un cliente no fueran transferidos a otro sin su autorización previa y expresa del titular.

Para poder desempeñarse como promotora comercial y realizar sus funciones, la accionada tuvo que cumplir con el requisito de estar certificada ante el AMV y registrada en el Registro Nacional de Profesionales del Mercado de Valores (RNPMV) de la Superintendencia Financiera de Colombia. Durante los años 2008 y 2009, la demandada mantuvo dicha certificación en la modalidad de operador de renta variable, lo cual demostraba su idoneidad profesional y conocimiento de la regulación aplicable a su actividad en el mercado de valores como empleada de Global, permitiéndole asesorías a clientes y realizar operaciones de venta de acciones inscritas en la BVC a nombre de los clientes de Global. Para el día veintisiete (27) de febrero del año dos mil seis (2006), se vinculó como clienta la señora Margarita María Ramírez Yáñez, con quien se celebró un contrato de administración de valores y diversos contratos de comisión para la compra y venta de valores y a la accionada se le encargó la dirección de la clienta, para ejecutar el contrato de Administración de valores y del contrato de comisión.

Narró que el dieciocho (18) de junio del año dos mil nueve (2009), la señora Margarita Ramírez demandó a GLOBAL SECURITIES S.A. COMISIONISTA DE BOLSA, alegando que se ejecutaron operaciones bursátiles sin su autorización, responsabilizándolos por los perjuicios ocasionados. Dicho proceso fue conocido

en primera instancia por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Medellín, el cual, mediante sentencia del 5 de febrero de 2018, declaró a Global civilmente responsable por los perjuicios ocasionados a la señora Ramírez Yáñez debido al incumplimiento del contrato de administración de valores, en particular por enajenación inconsulta y no retribuida de acciones de PROMIGAS, GRUPO AVAL y BANCOLOMBIA, pagándole la suma de \$117.670.000, más los intereses moratorios liquidados a la una y media veces la tasa máxima legal permitida para el interés bancario corriente y \$15.000.000 por valor de costas y agencias en derecho. Fue la accionada señora Marlene quien en calidad de empleada y persona encargada de la clienta efectuó las operaciones de venta de acciones, con ello, incumplió las obligaciones a su cargo con lo cual, es responsable del pago de las indemnizaciones.

La apodera de la Señora Marlene Otálvaro Gómez allegó contestación a la demanda, indicando que, es cierto que existió una relación laboral con la parte actora. Se opuso a las pretensiones, y elevó las medidas exceptivas de “Culpa exclusiva del empleador, cobro de lo no debido y falta de causa para pedir, omisión al procedimiento para sanciones, omisión al llamamiento en garantía, temeridad y mala fe, prescripción, falta de legitimación en la causa por pasiva de Colpensiones, Inexistencia de la obligación de Colpensiones de recibir aportes deficitarios retroactivamente, Prescripción, Buena fe, Imposibilidad de condenar en costas y Genérica.”

En la sentencia proferida el once (11) de noviembre de dos mil veintidós (2022) por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín, resolvió absolver a la accionada de las pretensiones elevadas en su contra y condenó a la parte actora en costas.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación en contra de la providencia, argumentando que, la parte actora se vio involucrada en este proceso por decisiones adoptadas por los jueces laborales, quienes asumieron competencia en la demanda de responsabilidad civil que había sido presentada originalmente ante los jueces civiles del circuito de Medellín. Al haberse declarado incompetente el juez civil, la causa fue remitida a la jurisdicción laboral, la cual, pese a los múltiples señalamientos de incompetencia manifestados por el apoderado, asumió el caso. La *a quo* sostuvo que el contrato laboral no podía ser

fuentes de responsabilidad civil, argumentando que los trabajadores no podían ser responsables por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, ya que ello implicaría hacerlos partícipes de las pérdidas de la empresa, lo cual no estaba contemplado en los reglamentos laborales, empero, en la demanda no se indicó como fuente de responsabilidad ninguna norma laboral, lo que se sostiene es, que el incumplimiento de cualquier tipo de contrato, laboral o civil, da lugar a la indemnización por perjuicios que se causen dentro del mismo, ya que, los trabajadores no pueden actuar negligentemente y culposa, pese a ello exonerarse de los perjuicios que se causen, no se trata de imposición de multas, no se trata de procesos disciplinarios, el real enfoque del proceso es de responsabilidad de índole civil que la misma jurisdicción laboral obligó a tramitar en esta especialidad.

Ahora, indicó que se encuentra probados los presupuestos de la responsabilidad, ya que no valoró en debida forma las pruebas arrimadas al proceso toda vez que si se demostró el soporte de las obligaciones con el código de la accionada, que demostraban de manera clara que ella fue quien realizó las operaciones en cuestión en la bolsa de valores en sus registros, como se aportó en un cuadro Excel tomado de los registros de la bolsa. Narró que, que estas operaciones no cumplían con las regulaciones del mercado de valores, ya que no se obtuvo la autorización previa del cliente, como lo exigían las disposiciones legales y contractuales vigentes. Finalmente, el apoderado también señaló que no se podía desestimar la responsabilidad por el hecho de que la empleada no tuviera un contacto directo con la cliente Ramírez Yáñez, ya que esta había designado a una mandataria para actuar en su nombre, con quien se desarrollaron las conversaciones que dieron lugar al incumplimiento de las normas. En conclusión, se demuestra la existencia de un vínculo causal claro entre el incumplimiento de las obligaciones por parte de la demandada, y el perjuicio causado al demandante, pues el daño surgió de un actuar negligente, culposo, por lo que solicitó al Tribunal la revocatoria de la sentencia por los errores de hecho y de derecho que se habían presentado en la valoración del caso.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

GLOBAL SECURITIES S.A. COMISIONISTA DE BOLSA allegó oportunamente alegatos de conclusión, solicitando se revoque la sentencia proferida en primera instancia, sustentándolo en diversas inconformidades

jurídicas, centradas principalmente en la errónea apreciación de la competencia judicial, donde se buscaba una indemnización de los perjuicios, causados por la demandada, con ocasión del incumplimiento de las obligaciones contractuales y legales en el desarrollo de sus funciones, además de la responsabilidad civil derivada de dicho incumplimiento. Indició que, se vio inmersa en este proceso debido a decisiones judiciales tomadas en el ámbito laboral, pese a que el origen de la demanda se encontraba en la jurisdicción ordinaria civil, ya que la demanda se inició como una demanda de responsabilidad civil presentada inicialmente ante los jueces civiles del circuito de Medellín, por lo cual, el real problema jurídico en este proceso se basó en la interpretación de la competencia judicial, dado el carácter contractual y no laboral de las reclamaciones, y la fuente de responsabilidad de la demandada. Reiteró los argumentos del recurso de alzada e indicó que en el proceso se logró probar, que las operaciones fueron realizadas en condiciones irregulares, ya que la señora Otálvaro no contaba con órdenes o instrucciones explícitas por parte de la cliente para proceder con dichas ventas, lo cual, deriva la obligación de la indemnización que se deprecia.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo al recurso elevado, se revisará la competencia de esta especialidad para conocer el asunto. Superado lo anterior. Superado el anterior punto, se determinará si se probó indebida actuación de la señora Marlene Otálvaro Gómez, en su calidad de trabajadora de la empresa accionante, que genera la obligación de pago de los perjuicios que su empleadora ha tenido que sufragar en atención a la sentencia proferida por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Medellín.

CONSIDERACIONES

De manera preliminar ha de indicarse, que, por competencia, se entiende la autoridad o capacidad para conocer y resolver ciertos asuntos en busca de la eficiencia, eficacia y orden en la administración de justicia. Con ello, el legislador, en el ejercicio de su poder normativo, distribuyó entre los diferentes jueces, la facultad de conocer cada proceso, asignándola a uno en particular, de acuerdo con los fueros conocidos por materia (*ratione materiae*) y cuantía (*lex rubria*) del proceso (factor objetivo), la calidad de las partes (*ratione personae*, factor subjetivo), la

naturaleza de la función (factor funcional), la conexidad, economía o unicidad procesal (fuero de atracción) y el lugar (factor territorial).

Ahora, ante la imposibilidad de prever todo tipo de conflictos, se otorgó a la jurisdicción civil una cláusula residual, y con ello, cuenta con la competencia para conocer de todo aquello que no se encuentre expresamente delimitado por el legislador a una especialidad determinada.

En el escrito introductor de la demanda, se solicitó el pago de la responsabilidad civil contractual derivada de la relación jurídica que unió a Global Securities SA con la señora Marlene Otálvaro Gómez, por las actuaciones negligentes e indebidas de ésta última en el desarrollo de la relación jurídico contractual. Ahora bien, la parte accionante allegó contrato laboral a término indefinido suscrito entre Marlene Otálvaro Gómez como promotora comercial y Pichincha Valores SA Comisionista de Bolsa, desde el 1 de julio del año 2004, en donde como objeto del contrato se estableció lo siguiente:

PRIMERA. OBJETO. LABOR CONTRATADA. En forma personal y exclusiva, EL TRABAJADOR compromete en favor de la EMPRESA su capacidad normal de trabajo eficiente y necesaria, para desempeñar el oficio aquí contratado, así como para la ejecución de tareas ordinarias y anexas al mencionado cargo de conformidad con las ordenes e instrucciones que le imparta LA EMPRESA y, en especial cumpliendo todo aquello que se le indique por parte de EL EMPLEADOR.

No hay duda alguna que la señora Otálvaro Gómez era trabajadora de la parte actora, requiriéndose, precisamente ante la jurisdicción, que se declare la responsabilidad de la trabajadora y el pago de la indemnización a favor de la pasiva. En el artículo 2 del Código de Procedimiento del Trabajo y la SS, establece la competencia de la especialidad laboral, en donde el numeral primero inequívocamente contempla:

Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.

Pese a las reiteradas solicitudes de la parte actora a lo largo del trámite procesal como se observa en la foliatura, debe indicarse que la competencia para conocer el asunto es de la especialidad laboral, pues la indemnización pretendida, nació precisamente de la relación laboral que unía a la señora Marlene Otálvaro Gómez con Global Securities S.A., y con ello, encaja en el numeral 1 del artículo 2 del CPT y SS ya descrito, sin que sea necesario otro tipo de valoración al respecto.

El contrato de trabajo, es un acuerdo celebrado entre dos partes, una de ellas denominada trabajador y otro empleador, donde el primero presta personalmente sus servicios orientados bajo la subordinación hacia el segundo, recibiendo una contraprestación denominada salario.

En aras de equilibrar la relación desigual entre las partes consecuente al poder subordinante del empleador, el legislador, consagró un mínimo de derechos y garantías, que propenden por el respeto a la dignidad del trabajador. Con ello, es una relación jurídica especial en la cual, el estado interviene con el fin de garantizar los derechos mínimos de quien entrega a favor de otro por una remuneración, su fuerza laboral, a razón que el trabajo, es la materia prima del estado, su desarrollo se encuentra íntimamente ligado con los presupuestos constitucionales, y, por ende, si bien es un acuerdo de voluntades, tiene connotaciones especiales que indudablemente generan mayores garantías para el trabajador.

Contrario a lo expuesto por el recurrente, si bien es un contrato, como cualquier otro, tiene unas particularidades diferentes, debiendo aplicar siempre la normativa que regula la especialidad.

El objeto principal de las sociedades comisionistas de bolsa, a la luz del artículo 7 de la Ley 45 de 1990, es *«el desarrollo del contrato de comisión para la compra y venta de valores»*, extendiéndose a

- d. Celebrar compraventas con pacto de recompra sobre valores;
(...)
- e. Administrar valores de sus comitentes con el propósito de realizar el cobro del capital y sus rendimientos y reinvertirlo de acuerdo con las instrucciones del cliente;
(...)
- i. Las demás análogas a las anteriores que autorice la Sala General de la Superintendencia de Valores, con el fin de promover el desarrollo del mercado de valores

Entrando en materia de lo solicitado, la responsabilidad civil por daños se divide tradicionalmente en dos categorías: contractual y extracontractual. La responsabilidad contractual se refiere a los daños que ocurren dentro de una relación jurídica preexistente entre el causante del daño y la persona afectada, en este caso, entre la empresa Global Securities S.A. Comisionista de Bolsa como empleadora y Marlene Otálvaro Gómez como trabajadora.

En el Derecho Laboral se utiliza el régimen general de la responsabilidad civil, aunque con ciertas particularidades; sin embargo, estas particularidades no crean un nuevo tipo de responsabilidad que sea diferente y acumulable a la civil. En realidad, tanto la responsabilidad laboral como la civil son dos aspectos de la misma cuestión, solo que en la especialidad laboral, se encuentra establecido cuándo procede la aplicación de la indemnización de perjuicios de manera expresa, por ejemplo, en el artículo 216 del CST en lo que culpa patronal se refiere, con ello, queda claro que el rol indemnizatorio pretendido, depende exclusivamente de la remisión que la misma norma laboral efectúe con el fin de suplir un vacío de regulación de debe llenarse con la supletoriedad de la especialidad civil.

La señora Margarita María Ramírez Yañez, de acuerdo a lo que se colige en la foliatura, en efecto suscribió un contrato de mandato en donde autorizó a Pichincha Valores SA Comisionista de Bolsa, hoy Global Securities S.A. Comisionista de Bolsa, a custodiar y administrar los títulos que conforman su portafolio, contrato en el cual, se lee lo siguiente:

“Autorizo a partir de la fecha a LOS FONDOS DE VALORES/ PICHINCHA VALORES SA, para efectuar exclusivamente a mi nombre, todas las operaciones que se realizan de manera ordinaria tales como traslados, retiros, cancelaciones e inversiones desde los fondos administrados por la firma comisionista hacia la misma y viceversa. Estas operaciones, en todas sus modalidades deben ser aprobadas de manera verbal o escrita por una de las partes autorizadas en sus registros para tales fines.”

Es importante relatar que cuando nos tratamos de la responsabilidad aquí deprecada, es la consecuencia jurídica derivada de un comportamiento ilícito, y si dicho comportamiento es el incumplimiento de un acuerdo de voluntades, nace la responsabilidad civil contractual. Sin embargo, para que nazca el derecho a indemnizar, deben existir cuatro elementos:

- Comportamiento activo u omisivo de quien incumple.
- La culpa.
- La existencia de un perjuicio.
- Nexos de causalidad entre el comportamiento y el daño.

En el primero de los requisitos, supone la existencia de un acto del responsable activo o negativo. La conducta es activa cuando el propio comportamiento produce los mecanismos físicos para que la realidad mute de alguna manera, y por

omisión es cuando evita realizar una acción y como consecuencia de ello se da un resultado negativo.

La culpa, es el error de conducta que no hubiere efectuado una persona diligente en sus actuaciones de encontrarse en la misma circunstancia del que efectuó el daño que se señala. Por ende, es un elemento que se resalta por ser subjetivo, en el que también debe determinarse las medidas razonables que el autor del daño debió tomar para evitar la consecuencia negativa y no lo hizo.

Puede actuarse por culpa bien por la trasgresión de una norma jurídica o por la violación al deber de prudencia y cuidado.

El daño, es un detrimento, perjuicio, dolor, molestia, menoscabo que se sufre, y que trae consigo la destrucción o disminución de beneficios patrimoniales (o extra patrimoniales en otros contextos), naciendo la obligación de resarcir ese menoscabo por medio de una indemnización.

La existencia del nexo causal debe predicarse con certeza, siendo la necesaria relación de causa a efecto entre la conducta de quien se llama responder y el daño causado, carga probatoria que, recae únicamente en manos de la parte que solicita el resarcimiento, ya que el artículo 164 del Código General del Proceso establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Por su parte, el artículo 167 *ibídem* consagra el principio de la carga de la prueba que se explica afirmando que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre el principio universal de la carga probatoria, y ha explicado con claridad, que quien afirma una cosa está obligado a probarla. Es, así pues, como quien pretende o demanda un derecho debe alegarlo; y adicionalmente, debe demostrar los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba al demandado cuando éste se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado (sentencia de 5 de agosto de 2009, Expediente 36.549).

En el marco de la relación jurídica entre el demandante y la demandada, hay que aclarar que las actividades del mercado de valores se relacionan específicamente con el manejo, aprovechamiento, inversión y reinversión de recursos captados al público que se efectúen mediante un valor (entendido éste en la categoría dada por la Ley 694 de 2004 art. 2: derecho negociable de contenido crediticio), en donde los sujetos partícipes se dividen entre emisor, oferta e intermediación.

La emisión es el primer paso, que corresponde a las actividades dirigidas a buscar la financiación de inversiones. Oferta, se determina a poner en el mercado dichos bienes de cara a que sean adquiridos por alguien más, y la intermediación atañe a las operaciones que tengan por finalidad o efecto el acercamiento de quien demanda el producto y quien o ofrece en los sistemas de negociación, por cuenta propia o ajena (Resolución 400 de 1995).

En el marco propio de este movimiento comercial, intervienen terceros que facilitan las transacciones entre el oferente y quien demanda el producto, a los que se denomina intermediarios.

Los comisionistas son profesionales que deben actuar ante los clientes como expertos de manera prudente y diligente en el margen de la actividad comercial que desarrollan, por lo cual, sus actuaciones deben encontrarse revestidas de buena fe.

En el mercado de valores, el comportamiento de los comisionistas de bolsa es de suma importancia. La regulación destaca claramente los deberes de información y asesoría que deben seguir; dada la complejidad que el mercado de capitales presenta para los inversores, la participación de estas entidades solo es válida si se basa en una actuación ética e íntegra, cumpliendo con los estándares de conducta establecidos.

Estos profesionales son expertos en su campo y, por ello, debe llevar a cabo las acciones necesarias para cumplir con sus obligaciones y aclarar las dudas que la asimetría de la información puede generar, con el fin de proteger tanto al inversor como al mercado en su conjunto. La corrección de las fallas y la credibilidad y estabilidad del sistema dependen del ejercicio serio de la labor, por tanto, la actividad que ejercen se encuentra directamente intervenida por el estado, con la finalidad de velar por la seguridad y claridad de las transacciones del mercado bursátil, lo cual, ha generado variados pronunciamientos de la Corte Constitucional

en sentencias como C-183 de 1998, C-085 de 2013, C-096 de 2020 y C-015-2013 entre otras.

La extensa regulación exige la creación de un entorno de total seguridad jurídica para los inversores, sin dejar a la libre interpretación de los participantes aspectos fundamentales del sistema, como son los deberes de información y asesoría profesional y la manera en que se realizan las operaciones, ya que, la confianza del consumidor se basa en la garantía de que se respetarán estrictamente las normas de funcionamiento y comportamiento que regulan y organizan el sector.

En misiva del 16 de enero del año 2006, la señora Margarita Ramírez Yáñez, autorizó: “de manera permanente a SUINVERSION SA con NIT 816.008128-0 para comprar y vender acciones a mi nombre y de igual forma solicitar giros con cruce sencillo a mi nombre por concepto de dividendos, venta de acciones y cruzar cartera o consignar a la cuenta corriente que ellos designen”

Para el desarrollo del contrato de mandato, se designó por parte de la señora Ramírez Yáñez a la señora **Diana Milena Agudelo García**, como ordenante, es decir, para dar autorización e impartir órdenes a la sociedad comisionista en nombre de la señora Ramírez Yáñez, y por ende, las acciones en el mercado bursátil que efectuara la señora Agudelo García afectaban a la señora Margarita Ramírez, siendo responsable la señora Diana Milena bajo el artículo 1266 del código de comercio que impone la obligación de no exceder los límites del encargo.

En el acuerdo de adición al contrato de trabajo suscrito entre Pichincha Valores S.A. y la demandante, se indicó que se declaraba “*de conocimiento y aceptación*” las normas de la Bolsa de Valores de Colombia y el empleado en su condición de ASISTENTE COMERCIAL de la empresa PINCHINCA VALORES S.A. COMISIONISTA DE BOLSA, declara que conoce y acepta los reglamentos, circulares y demás normas expedidas por la Bolsa de Valores de Colombia.

En las misivas en las cuales la señora Margarita Ramírez Yáñez suscribió mandato con la pasiva, no se logra evidenciar que se otorgue a la señora Marlene Otálvaro Gómez autorización alguna, menos aún para actuar en representación de la cliente, o que tuviere un acercamiento directo con ésta.

En la sentencia del 5 de febrero del año 2018, dictada en el proceso tramitado ante el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Medellín, por el movimiento inconsulto de las acciones que la señora Ramírez Yañez puso en custodia de la empresa aquí demandante, se ordenó el pago de la suma de \$117.670.000 más los intereses moratorios liquidados a la una y media veces la tasa máxima legal permitida para el interés bancario corriente desde el 18 de junio del año 2009 hasta la fecha del pago total de la condena y se tasó la condena en agencias en derecho en suma de \$15.000.000.

Cierto es, que en la sentencia proferida en el juzgado civil se indicó que la venta de las acciones no cumplió el procedimiento estandarizado para ello, incluso, se efectuó un peritaje que no fue aportado en este proceso, en donde se indicó que no se evidencia para la venta de Promigas, Grupo Aval y Preferenciales Bancolombia e indicó el perito:

“no es claro en nombre de quién actúa diana Milena Agudelo, toda vez que unas veces obra en nombre de Margarita Ramírez y otras a nombre de Gran Valor. No se evidencia concretar la negociación sólo hay una propuesta de venta. (...) Global Securities SA Comisionista de Bolsa no reporta las 5.500 acciones (...) para la fecha del 18 de mayo porque se realizó la operación de venta.

...

Las 20.000 acciones de GRUPO AVAL fueron vendidas y no se evidencia ningún protocolo y **las 1.000 Acciones de PROMIGAS se vendieron de parte de Diana Milena Agudelo. No es claro a nombre de quien actúa Diana Milena Agudelo, toda vez que unas veces obra a nombre de Margarita Ramírez y otras a nombre de Gran Valor, no se evidencia concretar la negociación.** (subrayas y negrillas fuera del texto)

.....

Dentro del ejercicio de mis funciones obtuve soportes de la tesorería (extractos) de global Securities SA de los cuales se deduce que todos los dineros provenientes tanto de la venta de acciones de Margarita María Ramírez como de los repos constituidos (...), salvo los dinero provenientes de la venta de acciones para cancelar obligaciones derivadas de los REPOS y el dinero que la Sra. Margarita Ramírez recibió directamente (...), fueron girados a las cuentas de Gran Valor y otros distintos de la Sra. Margarita Ramírez o de su apoderado, sin que se evidencie instrucción alguna proveniente de la Sra. diana Milena Agudelo o de la Sra. Ramírez en ese sentir. La única instrucción concreta respecto del destino de los dineros la da Luz Marina Sánchez de Gran Valor, cuando ordena que dineros provenientes de la venta de 20.000 acciones del GRUPO AVAL sea consignada a la cuenta de Gran Valor.”

Con todo lo anterior, concluyó el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Medellín lo siguiente:

“De lo transcrito se extracta que la discusión dentro del asunto de la referencia no culmina en indicar que la señora DIANA MILENA AGUDELO tenía la calidad de ordenante de la demandante y fue quien autorizó la enajenación de las acciones de las que se viene hablando, como lo pretende hacer ver la parte demandada, porque lo que la prueba pericial demuestra es que no siempre las órdenes provinieron de la señora AGUDELO GARCIA o que si fueron dadas por ella, no se podía establecer a ciencia cierta si actuaban a nombre

de GRAN VALOR, de quien era empleada, o de manera directa para MARGARITA RAMIREZ YAÑEZ, sin que se pueda estudiar lo ya estudiado en este proveído de ca a (sinc) a la diferencia de las relaciones jurídicas sustanciales, en uno y otro caso, cuando se estudió la incidencia de GRAN VALOR en el problema jurídico que se intenta despejar”.

Nótese que parte clara del cuestionamiento en el proceso al que se hace referencia, es sobre la calidad en la que la persona autorizada efectuaba la orden de las transacciones, en razón a que, si bien esta nublado el panorama sobre si era como representante de la señora Ramírez Yáñez o de Gran Valor, si fue la señora Diana Milena Agudelo quien por lo menos respecto a las acciones de Promigas, dio la autorización correspondiente para la venta.

Es importante detenerse en que, la señora Marlene Otálvaro Gómez fue contratada para el cargo de promotora comercial, de acuerdo a contrato de trabajo sin que se observe prueba alguna que para el año 2009 tuviere el cargo de comisionista de bolsa que se indica en el escrito de demanda.

Aportó el accionante manual de funciones en donde resaltó los cargos de analista de cartera colectiva y asistente de la plataforma GSC *on line trading*, sin embargo, mediante ningún elemento probatorio se logra inferir que la señora Marlene Otálvaro Gómez tuviese dicho cargo, o tales responsabilidades y en el manual referenciado no se encuentra especificado el cargo de la trabajadora, funciones específicas que tampoco se delimitan en su contrato de trabajo o en el reglamento aportado.

Conforme a la respuesta al oficio allegado por la Superintendencia Financiera de Colombia, se verifica que la señora demandada contaba con una certificación autorizada para la negociación de instrumentos de renta fija entre el 9/04/2008 y el 8/04/2010 y de negociación de instrumentos de renta variable en las mismas fechas como OPERADOR, sin que ello quiera decir que haya efectuado transacciones de ese calibre.

El auto regulador de mercado de valores, aportó documental con certificaciones respecto a la demandante en fechas diferentes a las que se indica ocurrió la venta de las acciones de importancia en este proceso.

Aportado por la parte actora se encuentra un formato Excel denominado registro de operaciones realizadas por Marlene Otálvaro, sin que se conozca de dónde

proviene la información, es más incluso, dicho documento no se referencia en el pdf 08MemorialAportePrueba, llamando la atención las fechas de transacciones allí descritas difieren a las plasmadas, sin encontrarse una explicación de la razón de ello:

Ca nti da d	Valor Trans accion	Hor a_B VC	Hora_ Medio _Verif	Ext ens ion	Hora_O RDEN _OyD	Medio Verific able	str No tas	Op era dor	Usua rioIn greso	FechaH oraRece pcion	Fecha Siste mas	Fecha Orden
1.0 00, 00	38.000. 000,00	12:1 2:13			14:28:04						5/02/ 2009 14:31	5/02/ 2009 14:28
738 ,00 4.7	9.106.9 20,00	12:5 2:02			14:35:41						5/02/ 2009 14:36	5/02/ 2009 14:35
62, 00	58.763. 080,00	12:5 2:02			14:35:41						5/02/ 2009 14:36	5/02/ 2009 14:35
20. 000 ,00	11.800. 000,00	12:4 6:12			14:33:30						15/05 /2009 14:34	15/05 /2009 14:33

Contrario *sensu*, las transacciones que fueron objeto de condena a la accionante GLOBAL SECURITIES S.A. COMISIONISTA DE BOLSA, y a favor de la señora Margarita Ramírez fueron realizadas en las siguientes fechas:

- Venta de 5.500 acciones de BANCOLOMBIA PREFERENCIAL con fecha 10 de febrero del año 2009.
- Venta de 1.000 acciones de PROMIGAS con fecha 10 de febrero de 2009.
- Venta de 20.000 acciones de GRUPO AVAL con fecha 20 de mayo de 2009

1

Se aparta por lo tanto la Sala de los argumentos arribados por el apelante, ya que contrario a lo expuesto en su recurso de alzada, el material probatorio allegado es insuficiente para determinar que la señora Marlene Otálvaro Gómez generó el perjuicio predicado por la pasiva en incumplimiento a su contrato de trabajo y su deber de diligencia cuidado, en razón a que la aceptación de las solicitud de indemnización en este tipo de disputas depende de verificar la existencia del negocio jurídico, el incumplimiento atribuido al demandado, el cumplimiento de las obligaciones por parte de la actora o su disposición a hacerlo, el daño causado a ella, y la relación de causalidad entre el perjuicio y la violación del contrato.

¹ Pagina 87 del PDF 001Demanda

De acuerdo con lo anterior, habrá de confirmarse la sentencia apelada.

Costas en esta instancia a cargo de la parte accionante ante la improsperidad del recurso de alzada. Las agencias en derecho se tasan a favor de la pasiva en la suma de un millón trescientos mil pesos (\$1.300.000)

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: confirmar por otras razones la sentencia apelada y proferida por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la parte apelante ante la improsperidad del recurso, agencias en derecho a favor de la pasiva en la suma de un millón trescientos mil pesos (\$1.300.000)

Lo resuelto se notifica en EDICTO. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez

Magistrado

Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez

Magistrado

Sala 002 Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres

Magistrado

Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

5464b247bab9c23646fb264920e6458801ad476a2e31b016eda31ad15bec711f

Documento generado en 19/12/2024 02:43:11 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>