

BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A.

Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria

Resolución No. 494

(16 de noviembre de 2022)

Por medio de la cual se decide una investigación disciplinaria

La Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria de BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A., en adelante, “Bolsa”, en ejercicio de las facultades que le confieren la Ley 964 de 2005, el Decreto 2555 de 2010, los Estatutos y el Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa, en adelante, el “Reglamento”, decide una investigación disciplinaria, previas las siguientes consideraciones.

1. Antecedentes

El 9 de mayo de 2022 el Jefe del Área de Seguimiento radicó en la Secretaría de la Cámara Disciplinaria el pliego de cargos institucional elevado en contra de la sociedad comisionista de bolsa Bursagán S.A., acompañado del expediente original contentivo de la investigación adelantada, en una carpeta en formato digital llamada “Pruebas” junto con 2 subcarpetas “3.1. del Pliego de Cargos” y “3.2. del Pliego de Cargos”.

De acuerdo con el artículo 2.5.2.2.1 del Reglamento y en desarrollo de la metodología establecida por el Reglamento interno de la Cámara Disciplinaria, la Secretaría de ésta última procedió a conformar y convocar la Sala de Decisión que conocerá del caso, la cual fue integrada por los doctores Isabella Bernal Mazuera, Fabio Humar Jaramillo y Alberto Caycedo Becerra.

El 9 de mayo de 2022 se notificó vía correo electrónico a la investigada el pliego de cargos, se le dio traslado para que presentara los descargos correspondientes y allegara o solicitara la práctica de las pruebas que considerara pertinentes, conducentes y útiles, conforme lo dispuesto por el artículo 2.5.2.2.2. del Reglamento.

El 24 de mayo de 2022, la investigada, por medio de su Representante Legal, solicitó a través de correo electrónico dirigido a la Secretaría de la Cámara Disciplinaria prórroga para la presentación de descargos, solicitud que fue concedida por el mismo medio, el día 24 de mayo de 2022, otorgando a la investigada un plazo adicional para la presentación de sus descargos hasta el 14 de junio de 2022.

El 10 de junio de 2022, estando corriendo el término para la presentación de descargos, el Representante Legal de la investigada remitió a la Secretaría de la Cámara Disciplinaria, vía correo electrónico, solicitud de acuerdo de terminación anticipada (ATA), respecto de los hechos e infracciones endilgados en su contra en el Pliego de Cargos.

El mismo 10 de junio de 2022, la Secretaría de la Cámara Disciplinaria remitió al Jefe del Área de Seguimiento la mencionada solicitud de terminación anticipada para que llevara a cabo el trámite correspondiente, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2.5.2.3.5. del Reglamento e informó a la Sala de Decisión sobre el particular.

El día 29 de julio de 2022, y habiéndose vencido el término legal de treinta (30) días hábiles establecido en el citado artículo 2.5.2.3.5 del Reglamento para la presentación del respectivo proyecto de acuerdo de terminación anticipada entre las partes intervinientes, el Jefe del Área de Seguimiento informó a la Secretaría de la Cámara vía correo electrónico, que no había sido posible acordar la terminación anticipada del proceso.

El mismo 29 de julio de 2022 la Secretaría de la Cámara Disciplinaria informó a la investigada que el trámite del acuerdo de terminación se entendía terminado por lo que continuaba el proceso disciplinario y por tanto se reanudaban los términos, motivo por el cual disponía hasta el día 3 de agosto de 2022 para presentar sus respectivos descargos.

El día 3 de agosto de 2022 y de manera oportuna, fue presentado por el Representante Legal de la investigada vía correo electrónico dirigido a la Secretaría de la Cámara Disciplinaria, el escrito de descargos.

En sesión No. 680 llevada a cabo el 25 de agosto de 2022, y previa convocatoria de la Secretaría de la Cámara Disciplinaria, la Sala de Decisión designó al Doctor Fabio Humar Jaramillo como su Presidente y en la misma sesión, mediante Resolución 489 con fecha 25 de agosto de 2022¹, la referida Sala de Decisión denegó las pruebas testimoniales solicitadas por la investigada en su escrito de descargos.

¹ Mediante la Resolución 489 del 25 de agosto de 2022 la Sala de Decisión **decidió tener como pruebas las documentales** incorporadas en el escrito de descargos por la investigada relacionadas a continuación; (i) Anexo No. 1 “en donde se podrán corroborar las razones esbozadas por el cliente Grupo Cárnico Alianco S.A.S. para la no constitución de las garantías de las operaciones forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496.”, (ii) Anexo No.2 “en donde se podrán corroborar, las situaciones y circunstancias de orden público que se daban para la época de la celebración de las operaciones.” y, (iii) Anexo No. 3, “en donde se podrán corroborar y las gestiones desplegadas por la sociedad comisionista de bolsa tendientes a la constitución de las garantías y del cumplimiento de las referidas operaciones” y por otra parte, **denegó las pruebas testimoniales consistentes en;** i) Se cite a declarar a la señora Luz Dary Cifuentes, Asistente de Operaciones de Registro de Bursagán S.A., con el fin de que informe a la Cámara las razones por las cuales se presentaron las inconsistencias en el manejo de Libro Electrónico de órdenes de Bursagán S.A., en especial en cuanto a su diligenciamiento, registro de información, asignación de números y trazabilidad entre otras, así como las labores que se desplegaron para corregir las situaciones evidenciadas, ii) Se cite al señor Daniel Barbosa, Representante Legal de la sociedad Grupo Cárnico Alianco S.A.S. para la época de los hechos, con el fin de que explique las razones por las cuales no se dio cumplimiento a la constitución de garantías de las operaciones forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496 celebradas el día 7 de febrero de 2020 y iii) Se cite al señor David Restrepo, comercial a cargo del cliente de la sociedad Grupo Cárnico Alianco S.A.S., con el fin de que explique las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dieron los incumplimientos en la constitución de garantías de las operaciones forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496 celebradas el día 7 de febrero de 2020 y las gestiones adelantadas por la sociedad comisionista de bolsa para el logro de dicha tarea.

El 29 de agosto de 2022, la Secretaría de la Cámara Disciplinaria le notificó al Representante Legal de la investigada vía correo electrónico, la Resolución 489 del 25 de agosto de 2022, advirtiéndole que de conformidad con lo establecido por el inciso segundo del artículo 2.5.2.2.5 del Reglamento, contra dicha Resolución procedería únicamente el recurso de reposición ante la Sala que lo dictó, el cual podría interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de notificación.

El 5 de septiembre de 2022, vía correo electrónico dirigido a la Secretaría de la Cámara Disciplinaria, el Representante Legal de la investigada radicó recurso de reposición en contra de la Resolución 489 del 25 de agosto de 2022 mediante la cual se denegó el decreto y práctica de las pruebas solicitadas.

Posteriormente, en sesión 683 del 6 de octubre de 2022, la Sala de Decisión decidió sobre el recurso de reposición interpuesto por la investigada y en consecuencia, mediante Resolución 490 del 6 de octubre de 2022², la referida Sala de Decisión denegó el mencionado recurso.

El día 10 de octubre de 2022, la Secretaría le remitió vía correo electrónico al Representante Legal de la investigada la Resolución 490 del 6 de octubre de 2022 y así, en sesión 688 del 16 de noviembre de 2022, la Sala de Decisión continuó con el estudio de los hechos que dieron lugar al pliego de cargos presentado por el Jefe del Área de Seguimiento, así como los descargos de la sociedad comisionista investigada, las pruebas obrantes en el expediente y procedió a aprobar por unanimidad el presente fallo.

Competencia de la Cámara Disciplinaria

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.1.2.1 del Reglamento de la Bolsa, la Cámara Disciplinaria es competente para conocer y decidir sobre la conducta asumida por las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa, y las personas vinculadas a éstas, *“...en relación con las normas, reglamentos y demás disposiciones aplicables a los mercados de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities sin la presencia física de los mismos...”*, situación que se evidencia en el presente caso.

² Mediante Resolución 490 del 6 de octubre de 2022 la Sala de Decisión denegó Recurso de Reposición por las siguientes consideraciones; *“(...) Sea lo primero advertir que, el escrito mediante el cual se interpuso el recurso no menciona argumentos adicionales a los ya incluidos en el escrito de descargos cuando se solicitó la prueba testimonial de la señora Luz Dary Cifuentes por lo que las consideraciones que se tuvieron en cuenta por esta Sala para negar su decreto continúan incólumes aún esta oportunidad procesal. Así las cosas, se insiste en que no resultaría útil para esta Sala decretar la práctica de la prueba testimonial solicitada por la investigada, toda vez que se reitera, los incumplimientos endilgados, relacionados específicamente con el manejo del Libro Electrónico del Órdenes, en adelante “LEO”, se configuran como hechos que han sido expresamente aceptados por la investigada, tanto en su escrito de descargos, como en el recurso de reposición interpuesto. Por tanto, en esta etapa del proceso, el demostrar las medidas adoptadas por la SCB con la finalidad de corregir las situaciones presentadas y explicar con más detalle el error de concepción frente al deber de llevar el LEO con estricta sujeción al principio de trazabilidad, tal y como se señaló por esta Sala en la Resolución recurrida, es información que ya reposa en el expediente y en los Anexos 1,2 y 3, que se adjuntaron junto con el escrito de descargos presentado por la investigada. En tal sentido tales hechos ya se encuentran acreditados en el plenario, por lo que se reitera, dichas pruebas documentales serán analizadas y valoradas por esta Sala en su debida oportunidad, esto es, al momento de efectuar la ponderación de la sanción a imponer, así como también, las circunstancias agravantes y atenuantes a las que haya lugar (...)”*

En desarrollo de la mencionada facultad, la Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria procede a pronunciarse sobre el caso objeto de la presente investigación, advirtiendo la inexistencia de vicios procesales que pudieran anular la decisión.

2. Síntesis del pliego de cargos

El pliego de cargos presentado por el Jefe del Área de Seguimiento describe los hechos objeto de investigación, e incluye una evaluación de las explicaciones presentadas, de las pruebas recaudadas y los demás elementos exigidos por el Reglamento, detallando las conductas endilgadas a la investigada, como se relaciona a continuación.

El pliego formula siete (7) cargos como consecuencia de la comisión de conductas que en criterio del Área de Seguimiento deben ser sancionadas por la Cámara Disciplinaria, por ser violatorias de disposiciones legales y reglamentarias, a saber:

2.1 Primer cargo: Incumplimiento al deber de constituir las garantías de las operaciones forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496.

Para el primer cargo, indica el Pliego que el Dr. Rafael Mejía López Presidente de la Bolsa para la época de los hechos, mediante comunicación BMC -736-2020 del 19 de febrero de 2020, puso en conocimiento del Área la anulación de las Operaciones Forward MCP Nos. 37608797, 37609432 y 37609496 celebradas el 7 de febrero de 2020. Así las cosas, estableció la Bolsa que las razones que fundamentaron la anulación, obedecieron principalmente a que el comitente vendedor no se encontraba en la capacidad de prestar el servicio en virtud de la imposibilidad de constituir la respectiva garantía ante el sistema de compensación y liquidación de la Bolsa.

En ese orden de ideas, se tiene que la constitución de las garantías iniciales de las operaciones Nos. 37608797, 37609432 y 37609496, se debía realizar la parte líquida el 17 de febrero de 2020, y la parte en póliza el 24 de febrero del mismo año sin embargo, el Área señaló que las mencionadas garantías NO se constituyeron en las mencionadas fechas. Por lo anterior, se pudo concluir lo siguiente³;

- En relación con la operación No. 37608797 se observó que el valor total de la garantía para la punta vendedora era de \$68.910.456, la cual comprendía una valoración líquida de \$31.087.424 y una valoración para póliza de \$37.823.032. No obstante, de acuerdo con la información extraída del SIG, no se constituyó la garantía inicial para esta operación.
- Respecto de la operación No. 37609432 se evidenció que el valor total de la garantía para la punta vendedora era de \$45.732.699, la cual comprendía una valoración líquida de \$20.631.293 y una valoración para póliza de \$25.101.406. A pesar de lo anterior, de acuerdo con la información extraída del SIG, no se constituyó la garantía inicial para esta operación.

³ Información extraída del SIG “Sistema de Información de Garantías de la Bolsa Mercantil”.

- Igualmente, para la operación No. 37609496 se advirtió que el valor total de la garantía para la punta vendedora era de \$59.799.772, la cual comprendía una valoración líquida de \$26.977.341 y una valoración para póliza de \$32.822.431. Sin embargo, de acuerdo con la información extraída del SIG, no se constituyó la garantía inicial para esta operación.

Sumado a lo anterior, expresa el Área que la propia investigada ratificó el incumplimiento al señalar mediante comunicación⁴ lo siguiente: *"(...) el lunes 17 de febrero de 2020 recibimos del comitente vendedor una comunicación donde explicaba las razones por las cuales no realizó la constitución de garantías liquidas, pese a que desde el mismo momento del cierre de la operación se le informó del plazo máximo para dicha constitución. La mencionada comunicación presentaba a Bursagán S.A. la notificación de desistimiento de la ejecución de las operaciones 37608797 – 37609432 – 37609496 argumentando que por la situación de orden público nacional que atravesaba el país, los costos de las operaciones se incrementaron excesivamente, lo cual les impedía soportar las operaciones y los obligó a tomar dicha decisión. (...)"* lo que, a criterio del Área, daría lugar a la ratificación del incumplimiento.

En consonancia con lo anterior, resalta el Área que la sociedad comisionista investigada participó en el mercado administrado por la Bolsa bajo un contrato de comisión⁵, frente a lo cual se debería entender para todos los efectos, que la responsabilidad de las operaciones celebradas por conducto de la Bolsa recae directamente en cabeza de la firma comisionista y así, por último, concluye que la investigada no actuó de la manera que le exigía su posición de comisionista vendedor en este caso, constituyendo las garantías iniciales en la oportunidad debida de acuerdo con las condiciones pactadas y que, en ese orden de ideas, el hecho del desistimiento de la ejecución de las operaciones en comento por parte del mandante, no podría considerarse como eximente de la responsabilidad por el incumplimiento endilgado.

En consecuencia, se elevó el cargo por la violación de las normas relacionadas a continuación:

Normas Infringidas.

- Artículo 2.11.1.8.1, numeral 12 del Decreto 2555 de 2010⁶.
- Artículo 6.2.2.10, numeral 3 del Reglamento⁷.

⁴ BSGN-GER-9213-2129. Comunicación suscrita por el Dr. Rodrigo Andrés Espinosa Palacios, dirigida al Dr. Gustavo Cabrera Cárdenas, el 17 de diciembre de 2021 con el Asunto: "Respuesta comunicación ASI-S-00000333 – Asunto: Solicitud de información"

⁵ **Artículo 1287 del Código de Comercio.** El Contrato de Comisión es una especie de mandato por el cual se encomienda a una persona que se dedica profesionalmente a ello, la ejecución de uno o varios negocios, en nombre propio, pero por cuenta ajena.

⁶ **Artículo 2.11.1.8.1. Obligaciones generales de los miembros.** Los miembros de las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, estarán sujetos a las siguientes obligaciones: (...) 12. Otorgar las garantías que sean exigidas por el reglamento de la bolsa de la cual sea miembro. (...)"

⁷ **Artículo 6.2.2.10. Deberes y obligaciones de los Participantes respecto del sistema de compensación y liquidación administrado por la Bolsa.** Los Participantes tendrán los siguientes deberes y obligaciones en el desarrollo de su actividad respecto

- Artículo 6.4.1.1. del Reglamento⁸.
- Artículo 2.4.1.1. numeral 12 del Reglamento⁹.
- Artículo 1.6.5.1. numeral 21 del Reglamento¹⁰.

2.2 Segundo cargo: Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de incluir toda la información necesaria en el contenido de las órdenes ingresadas en el LEO.

Frente al segundo cargo, el Área de Seguimiento señala:

- **Respecto del deber de incluir la información del precio de la negociación:** La investigada registró en el LEO un precio diferente a los señalados en los medios verificables, en tres (3) registros de orden, estas son las órdenes del LEO Nos. 20018400, 20016500 y 20017300. Por lo anterior, concluye el Área que estos registros no contenían la información mínima requerida por la norma que exige la determinación del precio. Se adjunta a continuación, tabla explicativa para efectos de brindar mayor claridad;

del sistema de compensación y liquidación administrado por la Bolsa: (...) 3. Constituir oportunamente las Garantías exigibles y mantenerlas vigentes y libres de todo gravamen. (...)."

⁸ **Artículo 6.4.1.1. Deber de constitución de Garantías.** Los Participantes tienen la obligación de constituir a favor de la Bolsa y mantener a su disposición irrevocable, las Garantías que se establecen en el presente Reglamento, en las condiciones que se determinen en el marco interno de la Bolsa, por cada tipo de operación, sean propias o de un tercero, con el fin de garantizar las obligaciones derivadas de las operaciones celebradas por su conducto y como requisito para la aceptación de las Órdenes de Transferencia de Activos y recursos provenientes de las mismas. La responsabilidad de la constitución, mantenimiento, sustitución, reposición y exigibilidad de las Garantías, conforme con los parámetros que establezca la Bolsa en el presente Reglamento y en las demás disposiciones que lo desarrollen corresponde exclusivamente a los Participantes, salvo tratándose de las Garantías que deban constituir las entidades estatales. (...)."

⁹ **Artículo 2.4.1.1. Conductas objeto de investigación y sanción.** Además de las conductas previstas en las normas, reglamentos y demás disposiciones aplicables a las sociedades comisionistas miembros, a las personas naturales vinculadas a estas y a los mercados administrados, serán objeto de investigación y sanción las siguientes conductas: (...) 12. No constituir, mantener vigentes y libre de gravámenes, las garantías exigibles, en la oportunidad y condiciones dispuestas en este Reglamento, o desatender los llamados al margen efectuados por la Bolsa o por el administrador del sistema de compensación y liquidación. (...)."

¹⁰ **Artículo 1.6.5.1. Obligaciones de los miembros.** Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: (...) 21. Constituir las Garantías generales, especiales y las demás que exija el presente reglamento, en la oportunidad y condiciones establecidas, las cuales deberán mantenerse vigentes y libres de gravámenes o limitaciones. Asimismo, esta obligación deberá cumplirse de conformidad con los reglamentos de otras entidades cuando la Bolsa efectúe la Compensación y Liquidación de operaciones y administración de Garantías por conducto de terceros; (...)."



# Operación	Fecha de la orden	No. de registro de la orden en el LEO	Precio en el Medio Verificable	Precio en el LEO
40904160 (punta de compra)	04-11-2020	20018400	101,348,099	96,000,538
40904160 (punta de venta)	19-10-2020	20017300	141,420,000	110,307,600
40847477 (punta de venta)	29/10/2020	20016500	216,199,115	168,635,310

- **Respecto del deber de incluir la tasa de negociación:** La investigada registró en el LEO una tasa de negociación diferente a la señalada en el medio verificable, en un (1) registro de orden, este es el No. 20018600. Por lo anterior, concluye el Área que este registro no contenía la información mínima requerida por la norma que exige incluir la tasa de negociación. Se adjunta a continuación, tabla explicativa:

# Operación	Fecha de la orden	No. de registro de la orden en el LEO # Orden LEO	Tasa de negociación en el medio verificable	Tasa de negociación en el LEO
40947871	9/11/2020	20018600	11%	11.5%

- **Respecto del deber de incluir el ordenante:** La investigada registró en el LEO un ordenante diferente al señalado en el medio verificable, en un (1) registro de orden, este es el No 20018400. Por lo anterior, concluye el Área que este registro no contenía la información mínima requerida por la norma que exige incluir el ordenante. Se adjunta a continuación, tabla explicativa para efectos de brindar mayor claridad:



# Operación	Fecha de la orden	No. de registro de la orden en el LEO	Ordenante en el Medio Verificable	Ordenante en el LEO
40904160 (Punta compra)	4/11/2020	20018400	Carlos Andres Quilfonez	Augusto Beltran Segrera

- **Respecto del deber de incluir el número de boletín de la Ficha Técnica de Negociación:** La investigada no registró en el LEO el número de boletín de la ficha técnica de negociación señalados en los medios verificables, en dos (2) registros de orden, estas son las órdenes del LEO Nos. 20015200 y 20015201. Por lo anterior, concluye el Área que estos registros no contenían la información mínima requerida por la norma que exige la inclusión del número de boletín de la FTN. Se adjunta a continuación, tabla explicativa para efectos de brindar mayor claridad:

# Operación	Fecha de la orden	No. de registro de la orden en el LEO	No. De Boletín FTN en el medio verificable	No. de Boletín FTN en el LEO
órdenes no adjudicadas	22-10-2020	20015200	689	Seguridad electrónica
órdenes no adjudicadas	23-10-2020	20015201	689	Seguridad electrónica

Normas Infringidas.

- Artículo 1.6.5.4. numerales ii), v) y vi) de la Circular Única de Bolsa vigente para el momento de los hechos¹¹.

¹¹ **Artículo 1.6.5.4. numerales ii), v) y vi) de la Circular Única de Bolsa vigente para el momento de los hechos. Contenido de las órdenes.** El contenido de las órdenes ingresadas al Libro Electrónico de Órdenes deberá incluir toda la información necesaria para el cumplimiento de los principios previsto en la normatividad aplicable y, en todo caso, deberá incluir, por lo menos, la siguiente información i. (...) ii. Nombre del cliente y del ordenante o la indicación de si se trata de una operación por cuenta propia. iii. (...) iv. (...) v. Precio o tasa, cantidad o monto, plazo, dependiendo del tipo de operación. vi. Número de boletín de la Ficha Técnica de Producto y Ficha Técnica de Negociación, según el proceso de negociación, en caso de que aplique. vii. (...) viii. (...)."

- Numeral 6 del artículo 2.4.1.1. del Reglamento¹².

2.3 Tercer cargo: Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de informar al cliente el número asignado por el LEO.

De acuerdo con lo señalado por el Área de Seguimiento, la sociedad comisionista omitió informar al cliente el número asignado por el LEO en un (1) registro de orden, esta es la No. 20017300.

En efecto, de acuerdo con lo establecido en el Pliego, la SCB remitió dos (2) correos electrónicos a su cliente así:

- **Primer correo con fecha 3 de diciembre de 2020 a las 11:11 a.m.** dirigido al Sr. Carlos Boom ordenante de la operación en mención, mediante el cual, se adjuntó un archivo en pdf denominado “LEO II 14552” que indicaba como orden de operación la **No. 20017302**.
- **Segundo correo del 3 de diciembre de 2020 a la 1:16 p.m.** enviado al mismo destinatario, con tres archivos en pdf denominados “LEO I 14552”, “LEO I” y “LEO I 14554”, que señalaban como Nos de orden: 20017302, 20017401 y 20017502, respectivamente.

De lo anterior y de acuerdo con lo manifestado por el Área, se pudo concluir que ningún soporte enviado por la SCB correspondía a la orden **No. 20017300** desconociendo con ello, el deber de informar al cliente el número asignado por el Libro Electrónico de Órdenes, razones por las cuales consideró procedente elevar cargos por la violación de las normas que a continuación se relacionan:

Normas Infringidas.

- Artículo 1.6.5.4. de la Circular Única de Bolsa vigente para el momento de los hechos¹³.
- Numeral 6 del artículo 2.4.1.1. del Reglamento. (ver nota 10)

2.4 Cuarto cargo: Incumplimiento de Bursagán al deber de registrar las órdenes el mismo día de su recepción en el LEO.

¹² **Numeral 6 del artículo 2.4.1.1. del Reglamento. Conductas objeto de investigación y sanción.** Además de las conductas previstas en las normas, reglamentos y demás disposiciones aplicables a las sociedades comisionistas miembros, a las personas vinculadas a éstas y a los mercados administrados, serán objeto de investigación y sanción las siguientes conductas: (...) 6. No llevar los libros de registro de órdenes, de registro de operaciones y demás libros y documentos relacionados con las actividades y operaciones autorizadas, con sujeción a las disposiciones aplicables; (...).”

¹³ **Artículo 1.6.5.4. de la Circular Única de Bolsa vigente para el momento de los hechos.** (...) Una vez impartida la orden, deberá informarse al cliente el número asignado a ésta por el Libro Electrónico de Órdenes. Lo anterior, sin perjuicio del cumplimiento de la obligación de llevar libros especiales para el registro de órdenes sobre títulos de contenido crediticio y emitidos en procesos de titularización.

En relación con este incumplimiento, el Área observó que, en el proceso de verificación del registro de órdenes en el LEO, la sociedad comisionista incumplió con su deber de registrar las órdenes el mismo día de su recepción, en ocho (8) órdenes recibidas de su cliente.

- **La orden No. 20015200** se ingresó en el LEO el 26 de octubre de 2020, es decir, dos (2) días hábiles después de su recepción, toda vez que la orden se recibió el 22 de octubre de 2020 de acuerdo con lo establecido en el medio verificable.
- **La orden No. 20015201** se ingresó en el LEO el 26 de octubre de 2020, esto es, un (1) día hábil después de su recepción, toda vez que la orden se recibió el 23 de octubre de 2020 de acuerdo con lo establecido en el medio verificable.
- **La orden No. 2001730032** se ingresó en el LEO el 30 de octubre de 2020, esto es nueve (9) días hábiles después de su recepción, toda vez que la orden se recibió el 19 de octubre de 2020 de acuerdo con lo establecido en el medio verificable.
- **La orden No. 2000960133** se ingresó en el LEO el 26 de agosto de 2020, esto es tres (3) días hábiles después de su recepción, toda vez que la orden se recibió el 21 de agosto de 2020 de acuerdo con lo establecido en el medio verificable.
- **La orden No. 2001840034** se ingresó en el LEO el 5 de noviembre de 2020, esto es un (1) día hábil después de su recepción, toda vez que la orden se recibió el 4 de noviembre de 2020 de acuerdo con lo establecido en el medio verificable.
- **La orden No. 2001770035** se ingresó en el LEO el 30 de octubre de 2020, esto es cuarenta y dos (42) días hábiles después de su recepción, toda vez que la orden se recibió el 31 de agosto de 2020 de acuerdo con lo establecido en el medio verificable.
- **La orden No. 2001880036** se ingresó en el LEO el 13 de noviembre de 2020, esto es dos (2) días hábiles después de su recepción, toda vez que la orden se recibió el 11 de noviembre de 2020 de acuerdo con lo establecido en el medio verificable.
- **La orden No. 40847477** recibida el 23 de octubre de 2020 **no se encontró dentro del acervo probatorio recaudado** a la fecha de la elaboración del respectivo pliego (mayo de 2022), el ingreso de la orden en el LEO.

Así las cosas, concluye el Área que las órdenes relacionadas anteriormente contenidas en los medios verificables aportados por la sociedad comisionista no fueron ingresadas el mismo día de su recepción, conducta que, en su criterio, resulta contraria a los deberes que le han sido impuestos por la Ley y el Reglamento, razones por las cuales elevó cargos por la violación de las normas que a continuación se relacionan:

Normas Infringidas.

- Artículo 1.6.5.1. de la Circular Única de Bolsa vigente para el momento de los hechos¹⁴.

¹⁴ **Artículo 1.6.5.1. de la Circular Única de Bolsa vigente para el momento de los hechos. Libro de Órdenes.** Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán implementar uno o unos sistemas de registro de órdenes sobre bienes y productos

- Numeral 6 del artículo 2.4.1.1. del Reglamento. (ver nota 10)

2.5 Quinto cargo: Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de llevar el Libro Electrónico de Órdenes con estricta sujeción al principio de trazabilidad exigido por el marco legal.

Expresa el Área para el quinto cargo, que de manera posterior a la revisión de los medios verificables, se encontró que la sociedad comisionista incumplió su deber de llevar el Libro Electrónico de Órdenes con estricta sujeción al principio de trazabilidad exigido por el marco legal. Lo anterior, por cuanto para las operaciones Nos. 40570181 y 40570240 del MCP, se evidenció que Bursagán utilizó el LEO para fines distintos al registro de las órdenes impartidas por sus clientes; toda vez que se encontraron registros en el LEO que correspondían al valor del cierre de la negociación, es decir, que esos registros no se originaron como consecuencia de las órdenes impartidas por los mandantes.

En efecto, resalta que en la respectiva prueba de recorrido efectuada por la Comisión Visitadora, el funcionario de la investigada, el Sr. Carlos Rodríguez Director de Operaciones, señaló: *“(...) nosotros en el libro de órdenes cuando un cliente cierra una operación y la operación fue por puja, colocamos todas las ordenes que el cliente nos dio de precio y si llega a quedar adjudicado para ese efecto, lo que hacemos es actualizar el precio de cierre final en el libro de ordenes (sic) (...)”*.

De esta manera, advierte el Área que en el registro del LEO No. 20012700 de la operación No. 40570181, efectivamente correspondía al precio mínimo instruido por el cliente, por un valor de \$695.850.000; mientras que el registro en el LEO No. 20012701 hacía referencia a una actualización del valor de la negociación por parte de la investigada del cierre de la operación por un valor de \$733.828.245 y no, un nuevo registro como consecuencia de una orden impartida por el mandante.

Asimismo, observó la Comisión Visitadora que el registro No. 20012801 de la operación No. 40570240 correspondía efectivamente al precio mínimo instruido por el cliente, por un valor de \$1.267.500.000; mientras que el registro en el LEO No. 20012802 hacía referencia a una actualización del valor de la negociación por parte de la investigada del cierre de la operación por un valor de \$1.569.408.671 y no, un nuevo registro como consecuencia de una orden impartida por el mandante. De lo anterior, se pudo concluir que los registros en el LEO Nos. 20012701 y 20012802 no se originaron de las órdenes de los clientes.

De igual forma, se estableció que en las órdenes de las operaciones Nos. 40721405, 40811120 y 40796235, en punta de compra correspondientes a repos sobre CDM's, existían diferentes registros en el LEO a pesar de que éstos se originaron en una única orden impartida.

agropecuarios, agroindustriales u otros commodities, servicios, documentos de tradición o representativos de mercancías, títulos, valores, derechos, derivados o contratos. Dicho sistema o el conjunto de sistemas se denominarán “Libro(s) Electrónico(s) de Órdenes”. Todas las órdenes de compra y de venta que reciban las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa por cuenta de un tercero y las órdenes que correspondan a operaciones por cuenta propia, cuando estén autorizadas para adelantar estas últimas, deberán quedar registradas el mismo día de su recepción en el Libro Electrónico de Órdenes, que deberá asignar automáticamente y en estricto orden cronológico, un número consecutivo a cada una de las órdenes ingresadas. (...).

Por último, advierte el Área que según el funcionario Rodríguez estas diferencias se ocasionaron debido a que *“(...) por cada vencimiento que el cliente tenga, nosotros generamos la orden, que quiere decir, que el cliente de pronto nos dijo bueno necesito que por favor ustedes los 45 pesos que yo tengo disponibles producto de vencimientos o recompras anticipadas sean reinvertidos bajo tales características o bajo tales órdenes. Para nosotros llevar esa trazabilidad los incluimos en, por aparte (...)”*.

Bajo ese entendido, se observó que la investigada estaría dándole al LEO un fin distinto al de llevar el registro de las órdenes impartidas por sus clientes, al realizar registros que no correspondieron a las órdenes impartidas por los mandantes, afectando así, la adecuada trazabilidad del Libro Electrónico de Órdenes, conducta que resultaría a todas luces contraria a los deberes que le han sido impuestos por la Ley y el Reglamento, razones por las cuales se elevó el cargo por la violación de las normas que a continuación se relacionan:

Normas Infringidas.

- Parte III, Título III, Capítulo II. Artículo 1.1. de la Circular Básica Jurídica¹⁵.
- Numeral 6 del artículo 2.4.1.1. del Reglamento. (ver nota 10)

2.6 Sexto cargo: Incumplimiento al deber de asegurarse que la información remitida a la Bolsa, corresponda a información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que éstas registran.

Frente al registro de facturas, se tiene que la Comisión Visitadora observó que Bursagán presentó inconsistencias en dieciséis (16) registros de facturas de una muestra de treinta (30) facturas, es decir, más del 50% de la muestra solicitada, por cuanto la información que se registró en el SIB no guardó relación con aquella contenida en las facturas impresas.

- **Para ocho (8) facturas, estas son las Nos. FE482, UN151918, UN156791, FE1577, FE1492, E5532, E9946 y E17021,** se observó que la información registrada en el SIB presentó diferencias respecto a lo impreso en las facturas, por cuanto no coincidió el precio unitario con el señalado por la factura o documento equivalente. Como consecuencia de lo anterior, la cantidad total también se vio alterada.

¹⁵ **Parte III, Título III, Capítulo II. Artículo 1.1. de la Circular Básica Jurídica “(...) CAPÍTULO II: LIBRO ELECTRÓNICO DE REGISTRO DE ÓRDENES Y PRINCIPIOS PARA EL PROCESAMIENTO DE ÓRDENES DE SOCIEDADES COMISIONISTAS DE VALORES.** Los organismos de autorregulación del mercado de valores deben establecer los parámetros mínimos que deben cumplir los libros de órdenes que implementen las sociedades comisionistas de bolsa de valores, con base en lo previsto en el presente Capítulo. 1. PRINCIPIOS A SEGUIR EN EL PROCESAMIENTO DE ÓRDENES 1.1. Trazabilidad. Consiste en la posibilidad de verificar y auditar las condiciones en las cuales se surten cada una de las etapas para el procesamiento de las órdenes. (...)”

- ✓ La unidad de medida de la factura No. FE482, era 40 kg, y la cantidad 5, es decir que serían 200 kilogramos y no 2 kilogramos que es la información que se registró en el SIB. Con fundamento en lo anterior, el valor unitario sería 1.624 y no 162.470.
 - ✓ Para la factura No. UN151918, la unidad de medida era de 22.7 kg, y la cantidad 12, es decir que serían 272.4 kilogramos y no 2 kilogramos que es la información que se registró en el SIB. Con fundamento en lo anterior, el valor unitario sería 5241.02 y no 713.827.
 - ✓ Para la factura No. UN156791, la unidad de medida era 2 kl, y la cantidad 1, es decir que el valor unitario sería 7824.5 y no 15.649 como se registró en el SIB.
 - ✓ Para la factura No FE1577, la unidad de medida era 500 gr, y la cantidad 25, es decir que serían 12.5 kilogramos y no 2 kilogramos que es la información registrada en el SIB. Con fundamento en lo anterior, el valor unitario sería 3.990 y no 24.938.
 - ✓ Para la factura No FE1492, la unidad de medida era 8 kg, y la cantidad 3, es decir que serían 24 kilogramos y no 2 kilogramos que es la información registrada en el SIB. Con fundamento en lo anterior, el valor unitario sería 9.964 y no 119.575.
 - ✓ Para la factura No E5532, la unidad de medida era 40 kg, y la cantidad 200, es decir que serían 8000 kilogramos y no 200 kilogramos que es la información registrada en el SIB. Con fundamento en lo anterior, el valor unitario sería 1.246 y no 49.879 como se registró en el SIB.
 - ✓ Para la factura No. E9946, la unidad de medida es 500 g/25 U, y la cantidad 2, es decir que serían 25 kilogramos y no 2 kilogramos que es la información que se registró en el SIB. Con fundamento en lo anterior, el valor unitario sería 3.123 y no 39.048.
 - ✓ Y, para la factura No. E17021, la unidad de medida es 20/1 Kg, y la cantidad 1, es decir que serían 20 kilogramos y no 1 kilogramo que es la información que se registró en el SIB. Con fundamento en lo anterior, el valor unitario sería 1.333 y no 26.667.
- Para dos (2) facturas, estas son las Nos. FE1392 y FE9, la Comisión Visitadora evidenció que no coincidían la cantidad y precio unitario registrado en el SIB respecto a lo impreso en las facturas.

INFORMACION EXTRAIDA DEL SIB - BOLSA						INFORMACION EXTRAIDA DE LA FACTURA			
# Ope	Fecha	u.m	Q	v/u	Vlr_Opera	Nro. Fra.	u.m	Q	v/u
39287510	30/06/2020	KG	1	37,620	37,620	FE1392	kg	20	1,881
41073413	19/11/2020	kg	17	759,759	12,915,900	FE9	und	2,034	6,350

- Para dos (2) facturas, estas son las Nos. 1007 y 22, la Comisión Visitadora evidenció que la información registrada en el SIB presentó diferencias respecto a lo impreso en las facturas, por cuanto el subyacente registrado en SIB no coincidió con el impreso en la factura, tal como se muestra a continuación:



INFORMACION EXTRAIDA DEL SIB - BOLSA			INFORMACION EXTRAIDA DE LA FACTURA	
# Ope	Fecha	subyacente	Nro. Fra.	Subyacente
39740864	4/08/2020	Aceite Refinado De Soya (Lt)-Sc	1007	Aceite vegetal 1000 C.C
37717872	19/02/2020	Sebo De Res-Comestible	22	Viril de Res

- Para cuatro (4) facturas, estas son las Nos. 99, SAFV-8, 109 y 1089, la Comisión Visitadora evidenció que la información registrada en el SIB presentó diferencias respecto a lo impreso en las facturas, por cuanto el subyacente registrado en SIB no coincidía con el impreso en la factura en lo que se refiere a la unidad de medida. Es decir, Bursagán no registró en el SIB, el subyacente de conformidad con la unidad de medida impresa en la factura, tal como se muestra a continuación:

INFORMACION EXTRAIDA DEL SIB - BOLSA							INFORMACION EXTRAIDA DE LA FACTURA				
# Ope	Fecha	Subyacente	u.m	Q	v/u	Vir_Opera	Nro. Fra.	Subyacente	u.m	Q	v/u
40652718	14/10/2020	Novillo (Kg)-Cebu (25-36) Meses	kg	49	2,181,312	106,884,300	99	Novillos para ceba	und	49	2,181,312
40652716	14/10/2020	Toro (Kg)-Cebu (37-48) Meses	kg	1	10,000,000	10,000,000	SAFV-8	Venta del Toro 983/8	und	1	0,000,000
40853278	29/10/2020	Ganado-Gordo Por Lote Machos	kg	1	3,077,748	3,077,748	109	Venta de animal	und	1	3,077,748
37348399	13/01/2020	Carne De Vacuno Fresca O Refrigerada En Canal-Sc	kg	285	362,105	103,200,000	1089	Carne en canal - 285 cerdos	und	285	362,105

- Para dos (2) facturas, estas son las Nos. 1607 y 042, la Comisión Visitadora evidenció que no se remitió el documento soporte (factura) para dos (2) operaciones, a saber, las Nos. 37421575 y 37504941.
 - ✓ Respecto de la primera, se envió por parte de la investigada certificado de Cámara de Comercio en el que se reportó disolución de la sociedad emisora de la factura y respecto a la segunda se confirmó mediante correo electrónico que no era posible obtener copia de la factura.
 - ✓ Al respecto, menciona el Área que en cuanto a la operación No 37504941, la investigada señaló que no era posible allegarla ya que no se ubicó en sus archivos digitales y ante una nueva solicitud del soporte por parte de la Comisión Visitadora, la SCB confirmó lo ya mencionado y adjuntó la respuesta del cliente quien expresó: *"De acuerdo a su solicitud sobre la factura N. 042 del 29 enero del 2020, nos permitimos informar que a causa de una gotera en la oficina la factura original desde enero hasta junio se perdió debido al daño"*

causado, por lo tanto informamos que no la tenemos y se nos ha dificultado conseguir copia."

Por lo señalado en precedencia, el Área cuestionó la respuesta de Bursagán en relación con el envío de los documentos soporte de los registros mencionados, en los que expresó la dificultad de obtener la factura por causas derivadas de su cliente, aún y cuando, de conformidad a las normas prescritas, son las SCB las que tienen el deber de asegurarse que la información objeto de registro sea cierta, veraz y fidedigna, que para el caso concreto, consiste en tener copia física del soporte de los registros que llevan a cabo.

Así las cosas, el Área de Seguimiento consideró procedente elevar cargos por la violación de las normas que a continuación se relacionan:

Normas infringidas.

- Artículo 3.7.2.2.1. del Reglamento¹⁶.
- Artículo 3.1.2.6.2. de la Circular Única de Bolsa¹⁷.

2.7 Séptimo cargo: Incumplimiento de la obligación de establecer estándares mínimos para evaluar las reglas y condiciones del mercado y de las operaciones, tales como cupos o límites de operación por contraparte, respecto a dos (2) de sus mandantes.

Frente al último cargo, señala el Área de Seguimiento que Bursagán incumplió su obligación de establecer estándares mínimos para evaluar las reglas y condiciones del mercado y de las operaciones, tales como cupos o límites de operación por contraparte, respecto a dos (2) mandantes, estos son, i) MULTIAGRO INVERSIONES S.A.S. y ii) UNIÓN TEMPORAL SALVANDO NIÑOS 2020.

Nombre mandante	Negocio	Operación	Fecha Operación o negociación	Fecha aprobación del Cupo.	Acta aprobación del Cupo.
MULTIAGRO INVERSIONES S.A.S	MCP	40570181	5/10/2020	ND	ND
UNIÓN TEMPORAL SALVANDO NIÑOS 2020	MCP	Boletín Informativo 206 del 13 de abril de 2020	24/04/2020	ND	ND

En efecto, ante la solicitud de información relacionada con la copia de las actas del comité SARiC o la instancia pertinente dentro de la SCB, donde se evidenciara la asignación, aprobación y/o actualización de cupos de los clientes i) MULTIAGRO INVERSIONES S.A.S. y ii) UNIÓN TEMPORAL SALVANDO NIÑOS 2020,

¹⁶ **Artículo 3.7.2.2.1. del Reglamento. Registro de Facturas.** (...) Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán asegurarse que la información que remitan a la Bolsa corresponda a información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que éstas registran. La Bolsa no será responsable por la omisión al presente deber.

¹⁷ **Artículo 3.1.2.6.2. de la Circular Única de Bolsa.** "Registro de facturas. (...) Parágrafo primero. - Las sociedades comisionistas miembros deberán asegurarse que la información que remitan a la Bolsa corresponda a información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios cuyas facturas registran, según se indica en el artículo 3.7.2.2.1 del Reglamento. La Bolsa no será responsable por la omisión al presente deber. (...)"

solicitados por el Área, la SCB mediante comunicación BSGN-GER-80006-2020 de 21 de diciembre de 2020, señaló lo siguiente:

“RESPUESTA: Se adjunta carpeta denominada: 4.2.2 ACTAS COMITE SARiC 2020 Nota: Con referencia a la muestra SARiC de los clientes MCP: MULTIAGRO INVERSIONES S.A.S y UNIÓN TEMPORAL SALVANDO NIÑOS 2020, nos permitimos informar que al momento de vinculación del cliente a la SCB se verifica que su documentación cumpla con los requisitos para participar en negociaciones de Mercado de Compras Públicas. De igual manera previo a la radicación de documentos en la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. para participar en negociaciones MCP, los clientes certifican ante Bursagán S.A. a través de documento firmado, que cumplen de manera estricta con las especificaciones Jurídicas, Financieras y Técnicas exigidas en la Ficha Técnica de Negociación y Documentos de Condiciones Especiales. De igual manera certifican que cuentan con el suficiente respaldo, experiencia, organización y solidez para dar cumplimiento conforme a lo establecido Ficha Técnica de Negociación y Documentos de Condiciones Especiales. Sin este documento no se aprueba la radicación de documentos del cliente en BMC en cualquiera de las etapas previas a la negociación.”

Al respecto, agrega el Área de Seguimiento que la verificación que realizó Bursagán sobre la documentación presentada por el cliente, relacionada con su participación en el MCP, no sustituye el cumplimiento de lo señalado en el numeral 5.1.2, literal b), numeral i) del Capítulo XXVII de la Circular Básica Contable y Financiera de la SFC.

Adicionalmente, manifiesta que al validar la carpeta denominada “4.2.2 ACTAS COMITE SARiC 2020” se evidenciaron nueve (9) archivos JPG, correspondientes a las actas de comité SARiC Nos. 36, 37, 38 y 39. No obstante, en ninguna de las actas en comento se comprobó la aprobación de los cupos para los clientes MULTIAGRO INVERSIONES S.A.S. y UNIÓN TEMPORAL SALVANDO NIÑOS 2020.

Así las cosas, advierte que la sociedad comisionista, respecto a los clientes analizados, omitió el cumplimiento de la obligación de definir y asignar a sus mandantes los cupos o límites de operación y en este orden de ideas, menciona el Área lo señalado por la Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria en Resolución No. 488 del 16 de noviembre de 202139, decisión confirmada por la Sala Plena en Resolución 122 del 10 de febrero de 202240 donde se señala lo siguiente;

“Para el quinto cargo, frente a la imputación realizada por el Área de Seguimiento, la Sala manifiesta que de las normas citadas como presuntamente vulneradas se extrae que las sociedades comisionistas miembros tienen la obligación de contar con un sistema de administración de riesgo de contraparte (SARiC) óptimo y suficiente que se encuentre cumpliendo, por lo menos, con los lineamientos y los estándares mínimos que ha establecido la Superintendencia Financiera de Colombia en su Circular Básica Contable y Financiera. Es en esta normativa donde se conmina a las sociedades comisionistas de bolsa tanto de valores como a las de bolsa de productos agropecuarios a que dentro de su sistema de administración de riesgos se estructure un SARiC que, entre otras cosas, incorpore una evaluación de las reglas y condiciones no sólo del mercado sino también de las operaciones que puedan afectar de una u otra forma en la capacidad de

cumplimiento de sus contrapartes. Por ello se entendería que dicho requisito se cumple en el momento en que la comisionista defina e implemente cupos o límites tomando en cuenta las políticas de tolerancia al riesgo que hayan sido dispuestas por ella siempre y cuando observen los criterios que establece la Superintendencia Financiera como que “dichos cupos o límites deben incorporar criterios tales como: montos máximos de exposición por tipo de operación, por tipo de activo o valor, por mercado; y cupo o límite total por contraparte, incluidas aquellas contrapartes que tengan el carácter de vinculadas o relacionadas”.

Con fundamento en lo expuesto, se elevó el cargo por la violación de la norma que a continuación se relaciona:

Norma infringida.

- Numeral 5.1.2, literal b), numeral i) del Capítulo XXVII de la Circular Externa 030 de 2013 incorporada a la Circular Básica Contable y Financiera de la SFC¹⁸.

3. Pruebas aportadas dentro de la investigación.

El Área de Seguimiento relaciona en el Pliego como pruebas que pretende hacer valer en contra de la investigada las siguientes;

- ✓ Copia de la comunicación BMC-736-2020 del 19 de febrero de 2020⁴¹.
- ✓ Comunicación ASI-S-00000333 del 6 de diciembre de 2021.
- ✓ Comunicación BSGN-GER-9213-21 del 17 de diciembre de 2021, con sus respectivos anexos.
- ✓ Comunicación ASI-S-00000435 de 3 de febrero de 2022.
- ✓ Comunicación BMC-358-2022 de 14 de febrero de 2022.
- ✓ Capturas de pantalla tomados del Sistema de Información de Garantías (SIG).
- ✓ Informe IV-02-2021 del 23 de junio de 2021, con sus respectivos anexos.

¹⁸ **Numeral 5.1.2, literal b), numeral i) del Capítulo XXVII de la Circular Externa 030 de 2013 incorporada a la Circular Básica Contable y Financiera de la SFC** “(...) 5.1.2. Estándares mínimos El SARIC debe cumplir como mínimo con los siguientes estándares: (...) b) Evaluar las reglas y condiciones del mercado y de las operaciones que pueden incidir en la capacidad de cumplimiento de sus contrapartes, para determinar los mecanismos de mitigación aplicables, tales como: i) Cupos o límites de operación por contraparte: Definidos e implementados de acuerdo con las políticas y criterios de tolerancia al riesgo de contraparte aprobados por la Junta Directiva de la entidad, u órgano que haga sus veces. En particular, dichos cupos o límites deben incorporar criterios tales como: montos máximos de exposición por tipo de operación, por tipo de activo o valor, por mercado; y cupo o límite total por contraparte, incluidas aquellas contrapartes que tengan el carácter de vinculadas o relacionadas. Para estos efectos, se entenderán como contrapartes vinculadas o relacionadas las definidas en el literal b) del numeral 2 del artículo 7.3.1.1.2 del Decreto 2555 de 2010. Los cupos o límites deben ser revisados con la periodicidad que establezca la Junta Directiva de la entidad, u órgano que haga sus veces, con el fin de incorporar los cambios en el perfil de riesgo de la contraparte o del comportamiento de otros factores de riesgo que definan las SCBV y las SCBA, así como aquellos que resulten de los ajustes en los lineamientos sobre la gestión del riesgo.”

4. Síntesis de la Defensa

Mediante escrito radicado en la Secretaría de la Cámara Disciplinaria vía correo electrónico el 3 de agosto del año en curso, el Representante Legal de la investigada presentó oportunamente los descargos al Pliego elevado en su contra, con los siguientes argumentos:

4.1 Primer cargo: Incumplimiento al deber de constituir las garantías de las operaciones forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496.

Frente al primer cargo, inicia la investigada su escrito de descargos reiterando que la anulación de las operaciones Forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496, se originó en razón al incumplimiento por parte de su representada en la constitución de las garantías ante el sistema de compensación y liquidación de la Bolsa.

No obstante lo anterior, reconoce expresamente la configuración del incumplimiento y resalta que dicha situación no obedeció a una situación atribuible a Bursagán sino por el contrario, a su cliente Grupo Cárnico Alianco S.A.S. ya que éste les manifestó a través de comunicación con fecha 17 de febrero de 2020, que desistiría de la ejecución de las operaciones dada la situación de orden público nacional que atravesaba el país, la cual había incrementado considerablemente el costo de las operaciones, lo que no les permitiría continuar con la negociación de las mismas.

Así las cosas, la sociedad comisionista argumenta total diligencia de su parte considerando que efectuó las labores que le correspondían como comisionista vendedor, suministrando información completa sobre las operaciones realizadas a su cliente, requiriendo oportunamente la constitución de garantías y advirtiendo las graves consecuencias que se podían desprender de la omisión a esta importante obligación.

En complementación de lo anterior, manifiesta que para este caso en particular debe considerarse por la Sala que la situación obedeció al hecho de un tercero y sobre este argumento, señala; *“Por causal exonerativa de responsabilidad se entiende aquella causal que impide imputar determinado daño a una persona, haciendo improcedente, en consecuencia, la declaratoria de responsabilidad. En este sentido, las causales exonerativas (causa extraña) impiden la imputación, en ocasiones porque es inexistente el nexo de causalidad (por ejemplo en el hecho del tercero como causa exclusiva), en ocasiones demostrando que si bien el demandado por acción u omisión causó el daño, lo hizo llevado o coaccionado por un hecho externo, imprevisto e irresistible.” “(...) “El supuesto más común del hecho del tercero es aquel en el cual la participación del alguien extraño al demandante y al demandado fue el verdadero causante del daño y en este sentido, se configura una inexistencia del nexo causal.”*

Para la investigada esto cobra sentido ya que en su opinión, los únicos causantes del incumplimiento en la constitución o ajuste de garantías fueron los clientes y que el actuar de éstos era totalmente imprevisto e irresistible para la firma comisionista y en este orden de ideas, alega la existencia de un error de conducta que debería derivar en la exoneración de responsabilidad de ésta frente a las infracciones que hoy le son atribuidas y señala, que sancionarla entonces por hechos atribuibles exclusivamente a sus clientes,

equivaldría a exigirle el cumplimiento de un imposible, lo que iría en contravía de principios que rigen el derecho y por ende, no debería exigirse en un escenario como el de productos, en el que sería imposible garantizar, asegurar o prever, con total acierto, el pleno cumplimiento de las obligaciones de los clientes frente a los intermediarios.

En este orden de ideas y frente al alegato de la imposibilidad de cumplimiento de esta obligación manifiesta Bursagán que de acuerdo con lo señalado por Luis Javier Moreno Ortiz, esto es: *“Si lo imposible no puede ser, resulta obvio que deber serlo o deber hacerlo tampoco puede ser. De ahí que, como hace mucho tiempo sentenciaron los antiguos: nadie está (o puede estar) obligado a lo imposible. Por firme y fuerte que sea el poder, o por legítimo o correcto que se estime su ejercicio, o por cualquier otra consideración dada o por dar, siempre acaba destruyéndose cuando se topa con el infranqueable obstáculo de los límites de la posibilidad. El poder se torna impotente (y absurdo) cuando aspira a lo imposible”*, para su representada sería imposible constituir una garantía o cumplir con la entrega de un producto ante la Bolsa si su cliente no lo hace previamente, más aún cuando en la mayoría de los casos el monto de las operaciones supera ostensiblemente el monto de su patrimonio. Por último solicita que los argumentos expuestos en precedencia, sean tenidos en cuenta al momento de la graduación de la sanción.

4.2 Segundo cargo: Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de incluir toda la información necesaria en el contenido de las órdenes ingresadas en el LEO.

Sobre este punto específico la investigada reconoce expresamente los hechos evidenciados por la Bolsa, los cuales manifiesta tuvieron origen en lamentables errores involuntarios al momento de ingresar la información al LEO, producto en su criterio de la propia dinámica del negocio, la premura y la multiplicidad de operaciones y registros que se deben gestionar cada día.

No obstante manifiesta que, si bien las razones expuestas en precedencia no poseen la calidad de desvirtuar el incumplimiento endilgado, solicita a la Cámara Disciplinaria que se tengan en cuenta al momento de efectuar el análisis del presente cargo y agrega, que el hecho no reviste gran materialidad dado que únicamente se hallaron siete (7) inconsistencias de un número altísimo de registros que se manejan diariamente al interior de la firma por lo tanto en su criterio, esto demostraría la existencia de hechos aislados que no obedecieron al querer de la investigada.

Por último, indica que apenas se percató de los hechos acontecidos, procedió a reunirse con los funcionarios a cargo del registro de la información en el Libro Electrónico de Órdenes, con el fin de determinar las causas que generaron las inconsistencias presentadas y adoptar los correctivos del caso para evitar que se generen estos incumplimientos a futuro.

4.3 Tercer cargo: Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de informar al cliente el número asignado por el LEO.

Frente al tercer cargo, la investigada reconoce expresamente el hecho evidenciado por la Bolsa y reitera que el mismo tuvo origen en un error involuntario del comercial que al momento de remitir la información

al cliente, envió las órdenes posteriores a la inicial y omitió remitir la última. No obstante, precisa que el cliente impartió adecuadamente las órdenes y que se ejecutó estrictamente su mandato sin ningún inconveniente.

Manifiesta que tal y como acontece con el cargo inmediatamente anterior, el incumplimiento es un hecho aislado que jamás obedeció al querer de la investigada, aspecto que respetuosamente solicita se tenga en cuenta al momento en que se analice de fondo este punto. Por último señala que apenas se percató de los hechos acontecidos, procedió a reunirse con el funcionario a cargo del cliente, con el fin de determinar las causas que generaron la inconsistencia presentada y adoptar los correctivos del caso.

4.4 Cuarto cargo: Incumplimiento de Bursagán al deber de registrar las órdenes el mismo día de su recepción en el LEO.

Continúa la investigada manifestando en su escrito de descargos que para el cuarto cargo en particular, reconoce expresamente los hechos evidenciados por la Bolsa y resalta que los mismos tuvieron origen en lamentables errores por parte de los comerciales a cargo de los clientes, quienes efectivamente recibieron las órdenes, pero no las enviaron oportunamente a la firma comisionista para que se efectuara su respectivo registro.

Solicita se tengan en cuenta las razones expuestas en precedencia y se considere al momento de efectuar el análisis del cargo, la materialidad que revisten los ocho (8) registros que no se registraron el mismo día de su recepción. Por último, manifiesta que apenas se percató de los hechos acontecidos, procedió a reunirse con los funcionarios a cargo de los clientes con el fin de determinar las causas que generaron las inconsistencias presentadas, con la finalidad de adoptar los correctivos del caso y que en adición a lo anterior, mantuvo reuniones con el área de riesgos con la finalidad de establecer procedimientos de verificación de cumplimiento del plazo establecido para el registro de órdenes.

4.5 Quinto cargo: Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de llevar el Libro Electrónico de Órdenes con estricta sujeción al principio de trazabilidad exigido por el marco legal.

Para este cargo, la investigada reconoce expresamente los hechos evidenciados por el Área de Seguimiento en cuanto a que para las operaciones Nos. 40570181 y 40570240 del MCP se registró en el Libro Electrónico de Órdenes el precio de cierre autorizado por el cliente, sin dejarse evidencia de los precios iniciales acordados con el mismo, lo cual en su criterio se originó por el convencimiento de los funcionarios del área respectiva de que este actuar era permitido y que en consecuencia, abarcaba el querer final del cliente.

Así las cosas indica que las fallas obedecieron a un error de concepción frente a un procedimiento determinado, pero que no podría entenderse como una utilización del LEO para fines distintos al registro de las órdenes impartidas por sus clientes pues resalta la investigada, que si se registraron las órdenes impartidas por el mandante.

Frente a las operaciones Nos. 40721405, 40811120 y 40796235 en punta de compra correspondientes a repos sobre CDM's, expresa que las mismas poseían diferentes registros aún y cuando sólo se soportaron en una única orden impartida. De lo anterior y para efectos de brindar mayor claridad, manifiesta que para la época de los hechos, por cada vencimiento que el cliente tenía, se generaba una nueva orden para facilitar la trazabilidad, procedimiento que en su criterio buscaba ofrecer transparencia, bajo el total convencimiento de que era razonable hacerlo.

Siendo esto así, se aparta de lo señalado por el Área y reitera que los registros cuestionados sí se dieron como consecuencia de órdenes emitidas por los clientes pero que éstos, se incorporaron al LEO de una forma que actualmente es cuestionada y por ende, indica que dicho hecho no podría significar que se le haya dado al Libro Electrónico de Órdenes un fin distinto al de llevar el registro de las órdenes impartidas por los clientes y por lo tanto, sugiere que el cargo no debería proceder por indebida formulación.

4.6 Sexto cargo: Incumplimiento al deber de asegurarse que la información remitida a la Bolsa, corresponda a información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que éstas registran.

La investigada reconoce expresamente lo acontecido con la existencia de algunas inconsistencias en los registros de facturas. No obstante, señala que la situación presentada no obedeció a un querer de la sociedad, sino al acaecimiento de algunas eventualidades en los registros correspondientes que las originan y señala que en la mayoría de los casos estas inconsistencias escapaban al control de la sociedad comisionista, por lo anterior establece;

- **Frente a las ocho (8) facturas cuyo registro presentó diferencias respecto a lo impreso en las mismas, por cuanto no coincidió el precio unitario y por consiguiente la cantidad:** Que las diferencias se originaron debido a que sus clientes no tenían adecuadamente parametrizado las unidades de medida en sus sistemas. Así las cosas, cuando se ingresaban automáticamente, se presentaban estas fallas, las cuales manifiesta, ya se han subsanado con la inclusión de un aplicativo en SIMONA, que minimiza la ocurrencia de este tipo de situaciones. Sumado a lo anterior, indica que se han sostenido reuniones con los clientes para subsanar las fallas que se presentaban, producto de las cuales se adoptaron correctivos que buscarían minimizar también estos eventos.
- **Para las dos (2) facturas frente a las cuales se evidenció que no coincidían la cantidad y precio unitario registrado en el SIB, respecto de lo impreso en las mismas.** Reitera los argumentos expuestos en precedencia.
- **Frente a las facturas cuya información registrada en el SIB presentó diferencias respecto a lo impreso en las facturas, específicamente motivado a que el subyacente no coincidió con lo señalado en la factura,** manifiesta la investigada que esto ocurrió porque en muchos casos existen productos con diversas subespecies y no todas se encontraban registradas de forma específica en el SIB. Así las cosas, la investigada optó por asociarlas al subyacente que le fuera más afín. Por



último para este punto en específico, indica que ya se corrigió dicho procedimiento al interior de la firma para que no vuelva a suceder un evento similar.

- **Para las dos (2) facturas cuyo soporte no se remitió**, reconoce que por un error operativo, las mismas se registraron sin tener el soporte correspondiente, evento sobre el cual se le indicó a sus comerciales que no podría repetirse, dada la importancia que reviste el poder garantizar la veracidad de la información que se registra.

Por último indica que el incumplimiento en cuestión se incorporó en los temas de revisión periódica por parte del área de riesgos.

4.7 Séptimo cargo: Incumplimiento de la obligación de establecer estándares mínimos para evaluar las reglas y condiciones del mercado y de las operaciones, tales como cupos o límites de operación por contraparte, respecto a dos (2) de sus mandantes.

Para el último cargo, manifiesta la endilgada que reconoce expresamente que frente a los clientes i) MULTIAGRO INVERSIONES S.A.S. y ii) UNIÓN TEMPORAL SALVANDO NIÑOS 2020, no se adelantaron estudios para el establecimiento de cupos de contraparte, toda vez que para la época de los hechos los funcionarios del área de riesgos de la sociedad comisionista no lo consideraban necesario, en la medida en que aquellos ostentaban la calidad de clientes y no de contrapartes, al respecto indica que dicho planteamiento se revaluó íntegramente al interior de la comisionista.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, señala que Bursagán sí adelantó diversas gestiones tendientes a verificar la capacidad de cumplimiento de sus clientes frente a las operaciones que pretendían realizar, dentro de las que se pueden destacar las que se relacionan a continuación:

- Al momento de la vinculación del cliente a la SCB se verificó que su documentación cumpliera con los requisitos para participar en negociaciones de Mercado de Compras Públicas.
- De forma previa a la radicación de documentos en la Bolsa para participar en negociaciones MCP, los clientes certificaron ante la comisionista a través de documento firmado, que cumplían de manera estricta con las especificaciones Jurídicas, Financieras y Técnicas exigidas en la Ficha Técnica de Negociación y Documentos de Condiciones Especiales.
- De igual manera, manifiesta que certificaron que sus clientes contaban con el suficiente respaldo, experiencia, organización y solidez para darle cumplimiento a lo establecido en la Ficha Técnica de Negociación y Documentos de Condiciones Especiales.
- Se adelantó un proceso de validación de la información suministrada por el cliente frente a las características propias de la operación, a fin de determinar posibles riesgos de cumplimiento.

En consonancia con lo anterior, concluye que si bien es cierto que la documentación a la que se hace alusión buscaba establecer tanto el conocimiento de éstos como que efectivamente cumplieron con las condiciones de participación para los diferentes negocios en los que se buscó participar, también lo es que se desarrollaron actuaciones adicionales de validación de la capacidad de cumplimiento de los clientes, lo

que menciona la investigada para que se tenga en cuenta por los honorables miembros de la Cámara Disciplinaria al momento de tomar una decisión sobre el presente caso.

Por último, la investigada expresa que teniendo en cuenta todos los argumentos expuestos en precedencia, solicita a los honorables miembros de la Cámara Disciplinaria de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. que tengan en cuenta entre otros, los siguientes criterios al momento de proferir una decisión de fondo dentro de esta actuación, en atención a lo dispuesto en el Reglamento:

1. La no reincidencia en la comisión de infracciones.
2. La ausencia de una resistencia, negativa u obstrucción frente a la acción disciplinaria adelantada.
3. La inexistencia de daños para clientes y el no ocultamiento de los hechos acontecidos o su encubrimiento.
4. La inexistencia de un lucro o aprovechamiento indebido para sí o para un tercero.
5. La oportunidad en el reconocimiento y aceptación de los hechos evidenciados por la Bolsa de Valores de Colombia S.A.

5. Consideraciones de la Sala

5.1.- Primer cargo: Incumplimiento al deber de constituir las garantías de las operaciones forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496.

En cuanto al primer cargo, la Sala observa que el incumplimiento se encuentra plenamente configurado, por cuanto es la propia investigada quien reconoce que no se constituyeron las garantías iniciales de las operaciones Nos 37608797, 37609432 y 37609496 en la fecha estimada para tales efectos, es decir, la parte líquida el 17 de febrero de 2020, y la parte en póliza el 24 de febrero del mismo año.

Así las cosas, resalta la investigada que dicha situación no podría considerarse como un hecho atribuible a la comisionista sino por el contrario, a su cliente Grupo Cárnico Alianco S.A.S. ya que tal y como señala en sus descargos “éste les manifestó a través de comunicación con fecha 17 de febrero de 2020, que desistiría de la ejecución de las operaciones dada la situación de orden público nacional que atravesaba el país, la cual había incrementado considerablemente el costo de las operaciones, lo que no les permitía continuar con la negociación de las mismas”.

Al respecto, la Sala considera pertinente antes de abordar el incumplimiento en específico, detenerse a examinar varios de los conceptos referidos en el escrito de descargos con el fin de evaluar los argumentos presentados por la investigada y así brindar mayor claridad respecto del contrato de comisión y la postura que ha manejado la Cámara Disciplinaria frente a las obligaciones derivadas del mismo.

Por lo anterior, cabe mencionar que la Cámara Disciplinaria en numerosas decisiones ha dejado en claro la posición que tiene frente a este contrato eje de la actividad desarrollada por las sociedades

comisionistas, ya que tal y como se encuentra previsto en el artículo 1287 del Código de Comercio, es una especie de mandato sin representación, por medio del cual se le encomienda a una persona que se dedica profesionalmente a ello, la ejecución de uno o varios negocios en nombre propio, pero por cuenta ajena.

De lo anterior se desprende entonces que, por tratarse de un mandato sin representación, las sociedades comisionistas al actuar en el marco de dicho contrato, lo hacen siempre en nombre propio, por lo que los efectos y obligaciones que de allí se deriven, se radican en su cabeza. Ello no significa nada distinto a que todas las obligaciones, como en este caso la obligación de constituir la garantía inicial en las operaciones forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496 actuando las sociedades comisionistas como PUNTA VENDEDORA, son de total y absoluta responsabilidad de resultado por parte de la firma que actúa por cuenta de su comitente, de manera que no es otra sino ésta la llamada a responder de cara al negocio encomendado por su comitente.

Como se indicó, tal argumentación no resulta novedosa para la Cámara Disciplinaria, pues ha sido analizada en varias oportunidades y tal y como se expuso en la Compilación Doctrinaria 2014-2016, para la Cámara no existe duda que, ante el mercado, y de cara a la responsabilidad disciplinaria, la llamada a cumplir las obligaciones contraídas en el escenario de la bolsa, derivadas de la celebración del contrato de comisión es la sociedad comisionista.

Sobre este particular, es importante resaltar que, en consideración de la Cámara Disciplinaria, todas las obligaciones de medio derivadas de este contrato se refieren exclusivamente a la rentabilidad o utilidad que pueda obtener el comitente por las operaciones que por su cuenta celebra su mandatario comisionista, pues, se resalta que la mayoría de las obligaciones y deberes que adquiere el comisionista ante sus contrapartes, por su condición de profesional del mercado, no son de medio sino de resultado (ej. deber de información, deber de mejor ejecución, deber de asesoría, obligación de pago, obligación de entrega, obligación de constituir garantías – en los casos que aplique - etc.)

Así las cosas, en ninguna ocasión han resultado de recibo para el tribunal disciplinario, argumentos tendientes a desconocer la obligación directa de cumplir, por parte de los miembros, los compromisos adquiridos en el mercado en su nombre y por cuenta de sus clientes. Hecha la anterior precisión, la Sala observa que la investigada se encuentra en un verdadero desconocimiento de la naturaleza del contrato de comisión al sugerir que el único causante del incumplimiento fue su cliente, y que el actuar de éste, era totalmente imprevisto e irresistible para la firma comisionista, es decir, que no podría bajo ningún concepto sancionarse a la investigada por un hecho atribuible a un tercero.

En consonancia con lo anterior, la Sala resalta que, si lo manifestado por la comisionista en su escrito de descargos se tomara como un argumento válido para efectos de enervar el incumplimiento endilgado, se desfiguraría totalmente la naturaleza del contrato de comisión pues no habría necesidad de que los actores acudieran a este mercado debidamente administrado y organizado. Lo anterior por cuanto, huelga decir, son precisamente las garantías, condiciones y términos, como los que asumen los participantes expertos y calificados que aquí participan, lo que hace que los diferentes agentes acudan a este escenario,

al dar por hecho que cuentan con el respaldo, transparencia, seguridad y seriedad que les brinda la Bolsa y que seguramente se abstendrían de participar en otras condiciones.

En este sentido la Sala concluye que no serán de recibo los argumentos esbozados por la investigada específicamente, aquellos que pretenden enervar el incumplimiento endilgado motivado a un supuesto hecho atribuible a un tercero, en este caso, a su cliente Grupo Cárnico Alianco S.A.S y, la aparente imposibilidad de cumplimiento por parte de la firma comisionista y es enfática en indicar que resulta del todo censurable la actuación de la investigada que pretende justificar la conducta de incumplimiento de su mandante en una situación de orden público nacional, que, de acuerdo con lo señalado por esta, “no le permitía continuar con la negociación de las mismas” lo cual, en virtud de lo expuesto en precedencia, no resultaría un argumento válido para efectos de justificar si incumplimiento frente a una obligación muchas veces analizada como lo es, la obligación de resultado.

Ahora bien, continúa esta Sala con el estudio de la diligencia argumentada por la investigada en su escrito de descargos, en especial, cuando expresa que suministró la información sobre las operaciones realizadas a su cliente, requiriendo oportunamente la constitución de garantías y advirtiendo las graves consecuencias que se podían desprender de la omisión a esta importante obligación.

En ese sentido, la Sala reitera lo manifestado en la Resolución 462 de 2019, donde expresa que “*Para las garantías que debieron y deberán constituirse con posterioridad a la entrada en vigencia del Libro VI del Reglamento de la BMC y de la Circular Única de la Bolsa, es decir 1 de abril de 2014*”

Punta de la op. Tipo garantía	Punta Compradora	Punta Vendedora
	Responsabilidad de diligencia	Responsabilidad de resultado
En dinero o ≠ a dinero		

En punto de la responsabilidad de diligencia, la Cámara Disciplinaria entiende que su medición se da en relación directa con todas las actividades y actuaciones desplegadas por el comisionista en cumplimiento de su mandato de profesional experto y diligente. Es decir, no será sancionable la no constitución de garantías en el MCP siempre y cuando la sociedad comisionista demuestre haber desplegado todas las actuaciones que en condiciones normales un profesional experto podría desplegar para advertir y recalcar a su cliente la obligación de constituir las mismas.

Para el caso de la responsabilidad de resultado, la Cámara Disciplinaria entiende que, en cumplimiento de las normas que gobiernan las actuaciones bajo la figura jurídica de contrato de comisión, el deber de constituir las garantías recae de manera directa y exclusiva en cabeza del profesional. Es decir, la sociedad comisionista es quien tiene a su cargo la obligación del constituir las garantías y a pesar de llegar a demostrar que desplegó toda la diligencia posible, dicha situación no opera como un eximente de

responsabilidad sino como un aspecto que influye en la graduación de la sanción a imponerse (subrayado de la Sala)”.

De la lectura anterior, se desprende que, en obligaciones de resultado, tal y como sucede en el presente caso, la diligencia no podrá operar como eximente de la responsabilidad sino por el contrario, como un aspecto que se tomará en cuenta para efectos de graduar la sanción a imponer, por lo tanto, la diligencia desplegada por la investigada, en específico, los dos correos electrónicos enviados el 13/02/2020 y el 17/02/2020 a su cliente Grupo Cárnico Aliánco S.A.S para efectos de dar cumplimiento a la obligación a su cargo, será tenida en cuenta por la Sala de Decisión en el evento de considerarse suficiente y debidamente probada dentro del expediente como atenuante de la sanción a imponer.

En esta medida, estudiados los hechos y las pruebas que hacen parte del presente cargo, la Sala concluye que como bien lo indica el Área de Seguimiento la sociedad comisionista investigada no constituyó las garantías iniciales en el término reglamentario, entendiendo que la obligación en cabeza de la investigada era de resultado y que, por tanto, era responsabilidad suya que se constituyeran las garantías cumpliendo con los requisitos de oportunidad y forma.

Ahora bien, la Sala precisa que, de acuerdo con lo establecido por el Reglamento y por la Política Disciplinaria de la Cámara publicada mediante Boletín Informativo No. 861 del 4 de noviembre de 2022, la conducta relacionada con **el incumplimiento al deber de constituir las garantías de las operaciones forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496**, se considera GRAVÍSIMA por efecto de la aplicación de la cláusula prevista en el numeral 4.3.1.3 “No constituir la garantía inicial”.

Adicionalmente y para efectos de establecer el rango de la sanción a imponer se precisa que de acuerdo con lo establecido por el numeral 6.4.3. “La oportunidad en el reconocimiento o aceptación expreso que haga el investigado de la comisión de la infracción, y su colaboración en el esclarecimiento de los hechos investigados (...)” se tomará en cuenta como una circunstancia atenuante para efectos de graduar la sanción a imponer.

Por último, esta Sala colige por las razones expuestas en precedencia, que el cargo está llamado a prosperar.

5.2.- Segundo cargo: Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de incluir toda la información necesaria en el contenido de las órdenes ingresadas en el LEO.

Frente al segundo cargo, la Sala considera que en tanto la propia investigada reconoce expresamente los hechos evidenciados por el Área de Seguimiento, el cargo está llamado a prosperar.

En consecuencia, la Sala acoge los argumentos presentados por la investigada en sus descargos, donde establece que se presentaron dichas inconsistencias por errores involuntarios al momento de ingresar la información al LEO, toda vez que, en efecto, se observa claramente una diferencia entre la información incluida en el LEO respecto de la plasmada en el medio verificable.

No obstante, y en relación con lo señalado por la firma comisionista, que pretende justificar el incumplimiento en *“la propia dinámica del negocio, la premura y la multiplicidad de operaciones y registros que se deben gestionar cada día”*, esta Sala considera pertinente recordarle a la investigada que los errores atribuibles a la dinámica y premura del negocio no tienen la calidad de exonerarla en ninguna medida, ya que es esta quien debe actuar diligentemente como profesional y experto en la materia y, en consecuencia, velar por el cumplimiento estricto de las normas que regulan la materia y más específicamente por hacer coincidir los registros del LEO con los medios verificables que lo respaldan.

Ahora bien, la Sala precisa que, de acuerdo con lo establecido por el Reglamento y por la Política Disciplinaria de la Cámara publicada mediante Boletín Informativo No. 861 del 4 de noviembre de 2022, disposición que debe ser aplicada de preferencia a la Política Disciplinaria publicada mediante Boletín Informativo No. 890 del 22 de diciembre de 2022, por virtud del principio de favorabilidad, la conducta relacionada con el **incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de incluir toda la información necesaria en el contenido de las órdenes ingresadas en el LEO**, se considera GRAVE por efecto de la aplicación de la cláusula prevista en el numeral 4.2.3.2 “No llevar los libros de registro de órdenes, de registro de operaciones y demás libros y documentos relacionados con las actividades y operaciones autorizadas, con sujeción a las disposiciones aplicables”.

Adicionalmente y para efectos de establecer el rango de la sanción a imponer se precisa que de acuerdo con lo establecido por el numeral 6.4.3. “La oportunidad en el reconocimiento o aceptación expreso que haga el investigado de la comisión de la infracción, y su colaboración en el esclarecimiento de los hechos investigados (...)” se tomará en cuenta como una circunstancia o criterio atenuante para efectos de graduar la sanción a imponer.

Por todo lo anterior, la Sala encuentra que el cargo imputado está llamado a prosperar conforme lo indicado en precedencia.

5.3.- Tercer cargo: Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de informar al cliente el número asignado por el LEO.

Para el tercer cargo, la Sala colige que el cargo esta llamado a prosperar, por cuanto la misma investigada reconoce el incumplimiento evidenciado por el Área de Seguimiento para una (1) orden No. 20017300 y en efecto, se pudo evidenciar que ningún soporte enviado por Bursagán a su cliente, se relaciona con el número de registro asignado en el LEO para la orden impartida No. 20017300.

Ahora bien, la Sala precisa que, de acuerdo con lo establecido por el Reglamento y por la Política Disciplinaria de la Cámara publicada mediante Boletín Informativo No. 861 del 4 de noviembre de 2022, por efecto de la aplicación de la cláusula residual prevista en el numeral 4.2.33, según la cual se considera GRAVE *“La violación de cualquier otra norma de conducta que no se encuentre clasificada en este documento”*, no obstante, y tras efectuar un análisis particular de la materialidad de los hechos y circunstancias que revisten el incumplimiento endilgado, la Sala decide apartarse de la clasificación de la

conducta sugerida en la respectiva Política Disciplinaria, y graduar la sanción a imponer tomando como referencia lo señalado para las conductas clasificadas como LEVE en un único rango.

Por todo lo anterior, la Sala encuentra que el cargo imputado está llamado a prosperar y se sancionará conforme las consideraciones anotadas.

5.4.- Cuarto cargo: Incumplimiento de Bursagán al deber de registrar las órdenes el mismo día de su recepción en el LEO.

Frente al presunto incumplimiento de la investigada a su deber de registrar las órdenes el mismo día de su recepción, la Sala considera que el cargo está llamado a prosperar, de forma particular en lo que respecta a las órdenes Nos. 20015200, 20015201, 2001730032, 2000960133, 2001840034, 2001770035, 2001880036 y 40847477 cuyo registro extemporáneo oscila entre 1 a 42 días. Al respecto, la propia investigada establece en sus descargos que reconoce expresamente los hechos evidenciados y resalta que los mismos tuvieron origen en lamentables errores por parte de los comerciales a cargo de los clientes, quienes efectivamente recibieron las órdenes, pero no las enviaron oportunamente a la firma comisionista para que se efectuara su respectivo registro.

No obstante lo anterior, esta Sala evidencia que para la orden 40847477, no se observó dentro de las pruebas obrantes en el expediente, el ingreso de la orden en el LEO, por lo que considera fundamental recordarle a la investigada la importancia que reviste el correcto manejo del LEO para un escenario como el de la Bolsa Mercantil de Colombia, donde cumplir con la obligación normativa establecida en el artículo 1.6.5.1. de la CUB vigente para el momento de los hechos, es sumamente importante para los participantes del mercado en pro de asegurar la transparencia, equidad y seguridad que dicho instrumento le otorga al mercado bursátil de la Bolsa, en la medida en que permite establecer la trazabilidad y prelación de las órdenes y negociaciones de los clientes de las SCB y en tal medida debe entenderse que el cumplimiento de las disposiciones que regulan todo lo relacionado al LEO, no deben ser tomadas a la ligera.

Ahora bien, la Sala precisa que, de acuerdo con lo establecido por el Reglamento y por la Política Disciplinaria de la Cámara publicada mediante Boletín Informativo No. 861 del 4 de noviembre de 2022, la conducta relacionada con **el incumplimiento al deber de registrar las órdenes el mismo día de su recepción en el LEO**, se considera GRAVE por efecto de la aplicación de la cláusula prevista en el numeral 4.2.2.7 “Incumplir la obligación de registrar en el Libro Electrónico de Órdenes las órdenes recibidas de sus clientes.”.

Adicionalmente y para efectos de establecer el rango de la sanción a imponer se precisa que de acuerdo con lo establecido por el numeral 6.4.3. “La oportunidad en el reconocimiento o aceptación expreso que haga el investigado de la comisión de la infracción, y su colaboración en el esclarecimiento de los hechos investigados (...)” se tomará en cuenta como una circunstancia atenuante para efectos de graduar la sanción a imponer.

En consecuencia luego de los análisis efectuados la Sala considera que el cargo formulado por el Área de Seguimiento está llamado a prosperar y, por ello, declara responsable a la investigada por la omisión referida.

5.5.- Quinto cargo: Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de llevar el Libro Electrónico de Órdenes con estricta sujeción al principio de trazabilidad exigido por el marco legal.

Para este cargo, sea lo primero advertir que la propia investigada reconoce expresamente el incumplimiento endilgado. Al respecto, la Sala no comparte los argumentos de defensa esbozados por la investigada en su escrito en particular frente al manejo que le estaría dando al LEO para las operaciones Nos. 40570181 y 40570240 del MCP donde la investigada registró el precio de cierre autorizado por el cliente, sin dejar evidencia alguna de los precios inicialmente acordados, de igual forma sucede con las órdenes de las operaciones Nos. 40721405, 40811120 y 40796235, en punta de compra, correspondientes a repos sobre CDM's, donde se evidenciaron diferentes registros soportados en única orden impartida.

Pese a lo anterior, de conformidad con la doctrina de la Cámara, las normas citadas como infringidas para esta conducta en el pliego de cargos, no resultan aplicables a la investigada y en tal medida el cargo no está llamado a prosperar. Así se concluye de lo establecido por la Resolución 124 del 9 de septiembre de 2022 de la Sala Plena de la Cámara Disciplinaria, cuando emitió pronunciamiento en un idéntico cargo y en donde se citaron las mismas normas, en los siguientes términos:

“Pues bien, tras el estudio del Pliego de Cargos y demás elementos probatorios que componen el expediente, para esta Sala quedó demostrado que la conducta de la disciplinada limita la posibilidad de adelantar ese proceso de verificación y auditoría de que trata el principio de la trazabilidad de las órdenes, respecto de las condiciones en las cuales se surten cada una de las etapas para el procesamiento de éstas, principio que, como bien se expresó por parte de la Sala de Decisión en la Resolución de primera instancia, resulta de la mayor importancia en el manejo adecuado y correcto del Libro Electrónico de Órdenes.

No obstante, la Sala Plena de la Cámara Disciplinaria considera que si bien es cierto que en materia administrativa sancionatoria y en las labores de disciplina que le competen a la Cámara Disciplinaria, se goza de una mayor amplitud para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas sancionables, también lo es que dicha amplitud no significa que la autoridad sancionadora pueda “realizar la adecuación típica de la conducta del disciplinado de cualquier manera, o que pueda abstenerse de realizar tal proceso lógico-jurídico”, pues “siempre, se resalta, debe estar presente un proceso expreso, congruente y jurídicamente sustentado de adecuación típica de la conducta de la persona investigada a las normas que se invocan para sancionarle”¹⁹.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Sentencia del 26 de marzo de 2014. Radicación número: 11001-03-25-000-2013 00117-00(0263-13).

De ahí que en desarrollo del proceso disciplinario necesariamente se debe realizar por parte de las autoridades encargadas de su adelantamiento un debido proceso de subsunción o adecuación típica de la conducta infractora, que implica confrontar correctamente la conducta examinada con la descripción que contiene el tipo normativo que se invoca como violado, de manera que es a partir de este completo y exacto cotejo que puede formular el cargo y de esa manera permitir al investigado el efectivo ejercicio de su derecho de defensa.

En el presente caso, el pliego de cargos, en el acápite de Disposiciones normativas infringidas del correspondiente cargo, cita las siguientes:

2.4.1.1. Artículo 1.1. de la Circular Básica Jurídica Parte III, Título III Capítulo II de la Superintendencia Financiera de Colombia.

“1. Principios a seguir en el procesamiento de órdenes.

Artículo 1.1. *Trazabilidad. Consiste en la posibilidad de verificar y auditar las condiciones en las cuales se surten cada una de las etapas para el procesamiento de las órdenes”.*

2.4.1.2. Numeral 6 del Artículo 2.4.1.1. del Reglamento

“Artículo 2.4.1.1. Conductas objeto de investigación y sanción. *Además de las conductas previstas en las normas, reglamentos y demás disposiciones aplicables a las sociedades comisionistas miembros, a las personas naturales vinculadas a estas y a los mercados administrados, serán objeto de investigación y sanción las siguientes conductas: (...) 6. No llevar los libros de registro de órdenes, de registro de operaciones y demás libros y documentos relacionados con las actividades y operaciones autorizadas, con sujeción a las disposiciones aplicables”.* (subrayado fuera del texto).”

De lo anterior resulta evidente para esta Sala lo siguiente:

- *Que en la determinación de la conducta reprochable por parte del Área de Seguimiento se invocó una norma que no es aplicable a las SCB miembros de la Bolsa Mercantil de Colombia, esto es, el numeral 1.1. de la Circular Básica Jurídica, Parte III, Título III, Capítulo II, de la Superintendencia Financiera de Colombia, cuyos destinatarios son las **sociedades comisionistas de la Bolsa de Valores**, norma que hace parte del Título III de la Parte III, contentivo de las instrucciones dirigidas a las **Sociedades de comisionistas de la Bolsa de Valores**. Por ello resulta evidente que la violación de lo instruido en el numeral 1.1. de dicho aparte de la Circular no puede predicarse de la disciplinada, puesto que, se reitera, tiene como destinatarios a sociedades distintas de las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa Mercantil, sin que, además, en el Pliego de Cargos se hayan mencionado las razones por las cuales el A.S. considera aplicable dicha norma a la disciplinada.*

Ratifica lo dicho el que el mencionado Capítulo II inicie con la siguiente previsión: “Los organismos de autorregulación del mercado de valores deben establecer los parámetros mínimos que deben cumplir los libros de órdenes que implementen las sociedades comisionistas de bolsa de valores, con base en lo previsto en el presente Capítulo.” (Subrayado fuera del texto). “

Y agrega la mencionada Resolución 124 en lo que hace al numeral 6 del artículo 2.4.1.1. también citado como norma infringida en el cargo que nos ocupa:

*... “Es de anotar que la invocación que se hace en el numeral 6º del artículo 2.4.1.1 del Reglamento a las “**disposiciones aplicables**”, con sujeción a las cuales se deben llevar los libros de registro de órdenes, de registro de operaciones y demás libros y documentos relacionados con las actividades y operaciones autorizadas, so pena de considerarse una conducta sancionable, norma que sí se cita en el Pliego de Cargos, no puede entenderse como una autorización para que el operador jurídico pueda remitirse “...a toda la normatividad incluida en el Reglamento ..., pues es evidente que se trata de una norma en blanco o abierta, cuyo contenido debe necesariamente complementarse, de manera clara e inequívoca, con normas que permitan la correspondiente integración normativa, sin que corresponda esa función al investigado, ni pueda la Cámara Disciplinaria suplir, al momento de definir la imposición de una sanción, la actividad que al respecto compete al Área de Seguimiento.*

En ese orden de ideas, sancionar a la disciplinada con sustento en una disposición que no le había sido citada como infringida, o hacerlo con fundamento en una norma que no le resulta aplicable, en cuanto no tiene por destinatarios a las SCB miembros de la BMC, constituye una violación al debido proceso y, en particular, al derecho a la defensa.

*En consecuencia, se reitera, no resulta procedente sancionar a la recurrente por un incumplimiento que si bien quedó demostrado, como se indicó al inicio del presente numeral, el mismo no puede juzgarse a partir de la disposición normativa contenida en el numeral 1.1. del Capítulo 2, Título 3, Parte 3 de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia, señalada como infringida en el Pliego, en virtud del cargo consistente en el “**incumplimiento al principio de trazabilidad de las órdenes**” (...)*

De lo anterior resulta evidente para esta Sala que en la determinación de la conducta reprochable por parte del Área de Seguimiento se invocó una norma que no es aplicable a las SCB miembros de la Bolsa Mercantil de Colombia, esto es, el numeral 1.1. de la Circular Básica Jurídica, Parte III, Título III, Capítulo II, de la Superintendencia Financiera de Colombia, cuyos destinatarios son las sociedades comisionistas de bolsa de valores, norma que hace parte del Título III de la Parte III, contenido de instrucciones dirigidas a las Sociedades comisionistas de bolsa de valores. Por ello resulta evidente que la violación de lo instruido en el numeral 1.1. de dicho aparte de la Circular no puede predicarse de la investigada.

En consecuencia, se reitera que no resulta procedente sancionar a la investigada por un incumplimiento que si bien quedó demostrado como se indicó al inicio del presente numeral, el mismo no puede juzgarse a

partir de la disposición normativa contenida en el numeral 1.1. del Capítulo 2, Título 3, Parte 3 de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia, señalada como infringida en el Pliego.”

Con fundamento en lo antes expuesto, la Sala se abstiene de declarar responsabilidad por la conducta consistente en el incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de llevar el Libro Electrónico de Órdenes con estricta sujeción al principio de trazabilidad exigido por el marco legal.

5.6.- Sexto cargo: Incumplimiento al deber de asegurarse que la información remitida a la Bolsa, corresponda a información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que éstas registran.

Con base en los argumentos presentados tanto por el Área de Seguimiento como por la investigada, así como en el material probatorio obrante en el expediente, la Sala considera que el referido cargo está llamado a prosperar. Lo anterior por cuanto se considera que el incumplimiento del cual se acusa a la investigada se presenta como un hecho cuya ocurrencia no fue desvirtuada, en efecto, tal y como inclusive lo confirma la misma investigada en su escrito de descargos, cuando reconoce expresamente lo acontecido con la existencia de algunas inconsistencias en los registros de facturas veamos;

- ✓ Frente a las ocho (8) facturas cuyo registro presenta diferencias respecto a lo impreso en las mismas, por cuanto no coincide el precio unitario y por consiguiente la cantidad, señala la investigada que sus clientes no tenían adecuadamente parametrizado las unidades de medida en sus sistemas.
- ✓ Para las dos (2) facturas frente a las cuales se evidenció que no coincidían la cantidad y precio unitario registrado en el SIB, respecto de lo impreso en las mismas. Reitera la investigada los argumentos expuestos en precedencia.
- ✓ Frente a las facturas cuya información registrada en el SIB presentó diferencias respecto a lo impreso en las facturas, específicamente motivado a que el subyacente no coincidió con lo señalado en la factura, manifiesta la investigada que esto ocurrió porque en muchos casos se tienen productos con diversas subespecies y no todas se encontraban registradas de forma específica en el SIB.
- ✓ Para las dos (2) facturas cuyo soporte no se remitió, reconoce que por un error operativo, las mismas se registraron sin tener el soporte correspondiente.

Al respecto la Sala se permite indicarle a la investigada que lo alegado no la exime de responsabilidad, como que es ella quien tiene la obligación de remitir información cierta, veraz y fidedigna a la Bolsa. Por lo tanto, es parte de su función y responsabilidad, verificar y validar que efectivamente la información enviada corresponda a la información real, a la que se debe entregar, ya que, como ha expresado la Cámara Disciplinaria en diversas oportunidades, las sociedades comisionistas miembros se consideran profesionales expertos en el mercado, por tanto, son ellas las llamadas a asumir y cumplir directamente las obligaciones que surgen de los negocios jurídicos que van a celebrar, y no pueden excusarse en la parametrización de las unidades de medida que manejen sus clientes o a la existencia de productos con diversas subespecies no registradas en el SIB.

Por lo anterior, colige la Sala que de haber existido una falencia en la información que suministró el cliente a la SCB, es ésta quien debió advertir previamente el error y corregirlo, para así remitir a la Bolsa información corroborada y subsanada. De entenderse lo contrario, significaría que la única función que tienen las SCB con sus clientes sería la de fungir como receptoras de los documentos y, a su vez, transmisoras de éstos a los sistemas administrados por la Bolsa, sin ningún filtro o revisión previa, lo que ciertamente no corresponde con la actividad que se precisa de ellas y la razón de autorizarles el desarrollo e intervención en esta clase de negocios.

Lo anterior resulta más grave aún, cuando de un total de 30 facturas solicitadas por la Comisión Visitadora como muestreo, 18 de éstas que representan el **60%** de la muestra hayan presentado inconsistencias y que adicionalmente, para las facturas Nos. 1607 y 042, la propia investigada admita que por un error operativo, éstas se registraron sin soporte alguno.

Por lo tanto, y frente a la obligación de suministrar información veraz a la Bolsa, ampliamente analizada y difundida dentro del mercado, esta Sala se permite recordarle a la investigada la importancia que reviste el Registro de Facturas para la Bolsa y, en consecuencia, para todo el mercado, siendo así fundamental comprender que el mencionado registro nace como un beneficio tributario que otorga el Gobierno Nacional, por virtud del cual todas las facturas que se generen de la negociación de productos agropecuarios, hasta con un cierto grado de procesamiento industrial, pueden ser objeto de registro en la Bolsa Mercantil de Colombia, con el fin de permitir que el productor o el cliente que expida la factura o documento equivalente no tenga que pagar los recursos correspondientes al impuesto de retención en la Fuente en el término de dicho mes, sino que tales agentes puedan usar dichos recursos como capital de trabajo y/o pagos de insumos, entre otros.

Entendiendo esto, es claro que Bolsa no sólo es un escenario de negociación y proveedor de infraestructura, sino que en el caso del registro de facturas también se constituye en un sistema de materialización de beneficios tributarios y en una fuente confiable de información para la formación de precios de mercado, de donde nace la importancia de la obligación de las sociedades comisionistas de registrar adecuadamente los productos, evitando errores que puedan afectar dicha formación de precios y la información que se suministra a su vez a la autoridad tributaria.

Ahora bien, la Sala precisa que, de acuerdo con lo establecido por el Reglamento y por la Política Disciplinaria de la Cámara publicada mediante Boletín Informativo No. 861 del 4 de noviembre de 2022, la conducta relacionada con **el incumplimiento al deber de asegurarse que la información remitida a la Bolsa, corresponda a información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que éstas registran**, se considera GRAVE por efecto de la aplicación de la cláusula prevista en el numeral 4.2.30. “Registrar facturas con información falsa o inexacta”.

Adicionalmente y para efectos de establecer el rango de la sanción a imponer se precisa que de acuerdo con lo establecido por el numeral 6.4.3. “La oportunidad en el reconocimiento o aceptación expreso que haga el investigado de la comisión de la infracción, y su colaboración en el esclarecimiento de los hechos

investigados (...)” se tomará en cuenta como una circunstancia atenuante para efectos de graduar la sanción a imponer.

En consecuencia, efectuados los análisis anteriores, la Sala colige que el cargo formulado por el Área de Seguimiento está llamado a prosperar y, por ello, declara responsable a la investigada por lo que procederá su sanción con la modulación correspondiente al criterio atenuante mencionado.

5.7.- Séptimo cargo: Incumplimiento de la obligación de establecer estándares mínimos para evaluar las reglas y condiciones del mercado y de las operaciones, tales como cupos o límites de operación por contraparte, respecto a dos (2) de sus mandantes.

Para el último cargo, la Sala colige que el cargo está llamado a prosperar, lo anterior cobra sentido ya que la propia investigada reconoce que frente a los clientes i) MULTIAGRO INVERSIONES S.A.S. y ii) UNIÓN TEMPORAL SALVANDO NIÑOS 2020, no se adelantaron estudios para el establecimiento de cupos de contraparte, toda vez que para la época de los hechos, los funcionarios del área de riesgos de la sociedad comisionista no lo consideraban necesario, en la medida en que aquellos ostentaban la calidad de “clientes” y no de “contrapartes”.

Por lo anterior, la Sala considera fundamental efectuar la siguiente precisión y es que de las normas citadas como presuntamente vulneradas se extrae que las sociedades comisionistas miembros tienen la obligación de contar con un sistema de administración de riesgo de contraparte (SARiC) óptimo y suficiente que se encuentre cumpliendo, por lo menos, con los lineamientos y los estándares mínimos que ha establecido la Superintendencia Financiera de Colombia en su Circular Básica Contable y Financiera.

Es en esta normativa donde se conmina a las sociedades comisionistas de bolsa tanto de valores como a las de bolsa de productos agropecuarios a que dentro de su sistema de administración de riesgos se estructure un SARiC que, entre otras cosas, incorpore una evaluación de las reglas y condiciones no sólo del mercado sino también de las operaciones que puedan afectar de una u otra forma en la capacidad de cumplimiento de sus contrapartes.

Por ello se entendería que dicho requisito se cumple en el momento en que la comisionista defina e implemente cupos o límites tomando en cuenta las políticas de tolerancia al riesgo que hayan sido dispuestas por ella siempre y cuando observen los criterios que establece la Superintendencia Financiera como que “dichos cupos o límites deben incorporar criterios tales como: montos máximos de exposición por tipo de operación, por tipo de activo o valor, por mercado; y cupo o límite total por contraparte, incluidas aquellas contrapartes que tengan el carácter de vinculadas o relacionadas”.

Ahora bien, expresa la investigada que sí adelantó diversas gestiones tendientes a verificar la capacidad de cumplimiento de sus clientes frente a las operaciones que pretendían realizar, dentro de las que destacan; *“Al momento de la vinculación del cliente a la SCB se verificó que su documentación cumpliera con los requisitos para participar en negociaciones de Mercado de Compras Públicas, de forma previa a la radicación de documentos en la Bolsa Mercantil de Colombia S.A. para participar en negociaciones MCP,*

los clientes certificaron ante la comisionista a través de documento firmado, que cumplían de manera estricta con las especificaciones Jurídicas, Financieras y Técnicas exigidas en la Ficha Técnica de Negociación y Documentos de Condiciones Especiales, certificaron que contaban con el suficiente respaldo, experiencia, organización y solidez para darle cumplimiento a lo establecido Ficha Técnica de Negociación y Documentos de Condiciones Especiales, adelantaron un proceso de validación de la información suministrada por el cliente frente a las características propias de la operación, a fin de determinar posibles riesgos de cumplimiento.” y por lo anterior, solicita que dichas actuaciones se tengan en cuenta al momento de proferirse la decisión.

Al respecto reitera la Sala que las gestiones adelantadas por la investigada no tienen la capacidad de desvirtuar el incumplimiento endilgado en su contra, por cuanto no contar con un sistema de administración de riesgo de contraparte (SARIC) óptimo y suficiente conlleva a que el sistema de registro de las órdenes LEO no posea los estándares mínimos de seguridad que lo hagan lo suficientemente robusto para garantizar que la información allí contenida cumpla con las condiciones de fidelidad, veracidad y exactitud que el ejercicio de una actividad como la desarrollada por la investigada requiere.

Ahora bien, la Sala precisa que, de acuerdo con lo establecido por el Reglamento y por la Política Disciplinaria de la Cámara publicada mediante Boletín Informativo No. 861 del 4 de noviembre de 2022, la conducta relacionada con **el Incumplimiento de la obligación de establecer estándares mínimos para evaluar las reglas y condiciones del mercado y de las operaciones, tales como cupos o límites de operación por contraparte, respecto a dos (2) de sus mandantes**, se considera GRAVE por efecto de la aplicación de la cláusula residual prevista en el numeral 4.2.33, según la cual se considera como tal *“La violación de cualquier otra norma de conducta que no se encuentre clasificada en este documento”*.

Adicionalmente y para efectos de establecer el rango de la sanción a imponer se precisa que de acuerdo con lo establecido por el numeral 6.4.3. “La oportunidad en el reconocimiento o aceptación expreso que haga el investigado de la comisión de la infracción, y su colaboración en el esclarecimiento de los hechos investigados (...)” se tomará en cuenta como una circunstancia atenuante para efectos de graduar la sanción a imponer.

Con base en las anteriores consideraciones procede la imposición de la sanción por el incumplimiento acusado.

Finalmente y respecto a la solicitud de la investigada en el sentido de tener como criterios de graduación de la sanción: la no reincidencia, la ausencia de una resistencia, negativa u obstrucción frente a la acción disciplinaria adelantada, la inexistencia de daños para clientes y el no ocultamiento de los hechos acontecidos o su encubrimiento, la inexistencia de un lucro o aprovechamiento indebido para sí o para un tercero así como la oportunidad en el reconocimiento y aceptación de los hechos evidenciados por la Bolsa de Valores de Colombia S.A., esta Sala se permite precisar que tanto la reincidencia, como la resistencia negativa u obstrucción frente a la acción investigadora, así como que la comisión de la infracción pudiera derivar en un lucro o aprovechamiento indebido, conforme al documento de Política Disciplinaria, están contemplados como criterios **agravantes** de las conductas (numerales 6.3.2., 6.3.3. y 6.3.5.) lo que en

ninguna medida implica que su ausencia sea considerada como factor de atenuación de las conductas referidas.

Lo anterior por cuanto los criterios de atenuación son los relacionados en el acápite 6.4 del citado documento de los cuales esta Sala tendrá en cuenta en el presente análisis el contenido en el numeral 6.4.3. que corresponde a *“La oportunidad en el reconocimiento o aceptación expresos que haga el investigado de la comisión de la infracción, y su colaboración en el esclarecimiento de los hechos investigados”* asimilable al mencionado por la investigada como *“La oportunidad en el reconocimiento y aceptación de los hechos evidenciados por la Bolsa de Valores de Colombia S.A.”* precisando que el escenario ante el cual se está tramitando la presente actuación corresponde al de la BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A. y no al de la Bolsa de Valores de Colombia S.A.

Ahora, frente al criterio mencionado por la investigada como *La inexistencia de daños para clientes y el no ocultamiento de los hechos acontecidos o su encubrimiento*, baste con mencionar que, la Cámara Disciplinaria ha emitido varios pronunciamientos aclarando que, en desarrollo de la función disciplinaria no sólo resultan sancionables los comportamientos que contrarían el profesionalismo, la ética, la buena fe y las costumbres comerciales, al punto de generar un daño específico, sino que también son objeto de sanción aquellas conductas que **pongan en peligro** cualquiera de estos aspectos. Así, la no materialización de un daño concreto con la comisión de una conducta, nunca ha servido de justificación o eximente de responsabilidad que se estime como válido para relevar de consecuencias disciplinarias a una sociedad comisionista y/o a las personas vinculadas a estas. Tales consideraciones por cuanto el objetivo esencial de la función disciplinaria consiste en propender por el profesionalismo de los autorregulados y suplir la actuación sancionadora del Estado con una actuación privada que busca corregir comportamientos ajenos a la praxis profesional y al equilibrio bursátil. Así las cosas, las conductas sancionables van más allá de aquellas que logren generar un daño directo al mercado, también se extiende a aquellas que, sin generar daño, logren ponerlo en peligro de cualquier manera.

6. Graduación de la Sanción

De acuerdo con las consideraciones expuestas a lo largo del presente escrito, encuentra la Sala que existe una vulneración de las normas legales y reglamentarias que se citan como violadas en el pliego de cargos, por parte de la investigada. A su vez, y considerando que no existe eximente de responsabilidad que rompa la imputabilidad de las conductas referidas, la Cámara Disciplinaria, en Sala de Decisión, frente a dichas conductas determina la sanción a imponer teniendo en cuenta para efectos de su graduación: **(i)** la gravedad de los hechos y la infracción; **(ii)** las modalidades y circunstancias de las faltas; **(iii)** el monto de las operaciones; **(iv)** la dimensión del daño o peligro para la confianza del público en los mercados administrados por la Bolsa, **(v)** así como las demás circunstancias mencionadas en la parte motiva de esta resolución, entre ellas, más no exclusivamente, los criterios previstos en el Reglamento y en el Documento de Política Disciplinaria publicado mediante Boletín Informativo No. 861 del 4 de noviembre de 2022.

De esta manera, la Sala recuerda a la investigada que la participación en los mercados bursátiles de commodities implica obligaciones, de no poca monta, en cabeza de los profesionales habilitados para allí actuar, que les exige obrar con seriedad, profesionalismo, diligencia y rectitud, de cara a propender por la seguridad de los mismos y en procura de mantener la confianza del público en mercados que no solamente son públicos, sino que tienen por objeto la satisfacción de intereses tanto de quienes allí intervienen como de la comunidad en general. Y tal participación, ciertamente, se relaciona con el nivel de cumplimiento de las normas que regulan el escenario bursátil, el cual debe ser estricto por parte de todos los involucrados, para que efectivamente los mercados gocen de las condiciones exigidas no sólo legalmente, sino, además, necesarias para la existencia y continuidad de éstos.

Bajo tales consideraciones, haciendo una ponderación de los elementos de graduación de la sanción, teniendo en cuenta los principios de razonabilidad, proporcionalidad y de efecto disuasorio para evitar la ocurrencia de conductas similares, atendiendo la materialidad de los hechos y las circunstancias específicas de las faltas estudiadas, y considerando que, de conformidad con lo consagrado en el Reglamento de la Bolsa, la cuantía máxima de las multas que se puede imponer a las personas jurídicas es de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes²⁰, la Sala de Decisión, por unanimidad, resuelve lo siguiente:

- 6.1. Para el primer cargo, consistente en el **Incumplimiento al deber de constituir las garantías de las operaciones forward Nos. 37608797, 37609432 y 37609496** imponer una sanción de MULTA de TREINTA Y UN (31) salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el numeral 5.1. de esta providencia.
- 6.2. Para el segundo cargo, consistente en el **Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de incluir toda la información necesaria en el contenido de las órdenes ingresadas en el LEO**, imponer una sanción de MULTA de TRES (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el numeral 5.2. de esta providencia.
- 6.3. Para el tercer cargo, consistente en el **Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de informar al cliente el número asignado por el LEO**, imponer una sanción de MULTA de UN (1) salario mínimo legal mensual vigente, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el numeral 5.3. de esta providencia.
- 6.4. Para el cuarto cargo, consistente en el **Incumplimiento de Bursagán al deber de registrar las órdenes el mismo día de su recepción en el LEO.**, imponer una sanción de MULTA de CINCO (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el numeral 5.4. de esta providencia.
- 6.5. Para el quinto cargo, consistente en el **Incumplimiento por parte de Bursagán a su deber de llevar el Libro Electrónico de Órdenes con estricta sujeción al principio de trazabilidad exigido por el marco**

²⁰Reglamento de la Bolsa. Artículo 2.4.2.4 Multas.

legal, abstenerse de declarar de responsabilidad a la investigada, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el numeral 5.5. precedente.

6.6. Para el sexto cargo, consistente en el **Incumplimiento al deber de asegurarse que la información remitida a la Bolsa, corresponda a información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que éstas registran**, imponer una sanción de MULTA de CINCO (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el numeral 5.6. precedente y,

6.7. Para el séptimo cargo, consistente en el **Incumplimiento de la obligación de establecer estándares mínimos para evaluar las reglas y condiciones del mercado y de las operaciones, tales como cupos o límites de operación por contraparte, respecto a dos (2) de sus mandantes.**, imponer una sanción de MULTA de CINCO (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el numeral 5.7. precedente.

En mérito de todo lo expuesto, la Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria de la Bolsa Mercantil de Colombia,

7. Resuelve

Primero: Sancionar disciplinariamente a la sociedad comisionista **BURSAGÁN S.A.**, identificada con el NIT 900.163.253-0 en su calidad de miembro de la Bolsa Mercantil de Colombia S.A., con la sanción de **MULTA de CINCUENTA (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes**, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución.

Segundo: Notificar a la sociedad **BURSAGÁN S.A.** el contenido de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de la Bolsa, advirtiéndole que contra la presente Resolución procede el recurso de apelación ante la Sala Plena de la Cámara Disciplinaria, el cual podrá interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles contados a partir de su notificación.

Tercero: Notificar al Jefe del Área de Seguimiento el contenido de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de la Bolsa, advirtiéndole que contra la presente Resolución procede el recurso de apelación ante la Sala Plena de la Cámara Disciplinaria, para el que se contará con un término de ocho (8) días hábiles.

Cuarto: Advertir a la sociedad **BURSAGÁN S.A.**, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.4.2.4 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa, que: **(i) la MULTA de CINCUENTA (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes**, impuesta mediante la presente providencia, deberá ser pagada dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al día en que quede en firme la Resolución, a nombre de BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A., en la cuenta de ahorros No. 080-14726-7 del Banco de Bogotá, mediante transferencia electrónica, consignación en efectivo o cheque de gerencia; **(ii)** la referida consignación deberá acreditarse ante el Departamento de Gestión de Recursos Financieros de la BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A., el mismo día en que se produzca; **(iii)** el no pago de la sanción de multa



genera la suspensión automática hasta el día siguiente en que cancele el monto adeudado, y **(iv)** el incumplimiento de una sanción impuesta se considera como falta disciplinaria y dará lugar a la imposición de sanciones adicionales.

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

Dada en Bogotá, D.C., a los dieciséis (16) días del mes de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Notifíquese y cúmplase,

FABIO HUMAR JARAMILLO
Presidente

GLORIA LUCÍA CABIELES CARO
Secretaria