

RESOLUCIÓN No. 049 DE 2005

Por medio de la cual se decide una investigación disciplinaria adelantada contra un miembro comisionista de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A.

El Comité de Vigilancia de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 3º, literal e), del Decreto 2000 de 1991, los Estatutos y el Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa, emite el siguiente pronunciamiento, previo recuento de los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Mediante la Resolución 036 del 19 de Agosto de 2004 se abrió investigación contra la sociedad **PRESAGIO S.A.** con ocasión de la presunta comisión de las faltas disciplinarias descritas en la parte motiva de la referida resolución, referentes a las operaciones REPO números DT-3449530 y DT-3449531 consistentes en la venta de CDM's números 8506 y 8507, representativos de 10.907 kilos de pavo, depositados en la bodega de ALMAGRARIO, en la que la investigada actuó como comisionista vendedora:

No.	Valor futuro de la Operación	Fecha de vencimiento	Pagos recibidos	Saldo por pagar	Comisionista comprador
3449530	\$ 25.330.603	04-30-2004	-----	\$ 25.333.603	CORAGRO VALORES S.A.
3449531	\$ 30.774.740	04-30-2004	-----	\$ 30.774.740	CORAGRO VALORES S.A.

En la Resolución 036 de 2004 se señaló que la conducta anterior pudo haber generado de parte de **PRESAGIO S.A.** el incumplimiento las siguientes normas que señalan obligaciones para las firmas comisionistas:

Art. 183 literal b) del Reglamento de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., el cual establece que : "*se entiende incumplida una operación REPO cuando:...b) No se atiende a los llamados al margen, a mas tardar hasta una hora antes del cierre bancario del día inmediatamente siguiente a la fecha en la cual se ha realizado la exigencia de constituir garantía de margen*". De la misma forma el artículo 58 del citado reglamento señala: "*Del incumplimiento de las obligaciones acordadas por los miembros de la Bolsa, solo son responsables dichos miembros...*"

Call: 114 4 901

Torre A piso 15

PBX: 5292526

Fax: 5292667

bnsa@bna.com.co

www.bna.com.co

Bogotá D.C. - Colombia

al

efib

También se pudo haber generado el incumplimiento de los numerales 1º. y 5º. del artículo 20 del Reglamento de Operaciones de la Bolsa Nacional Agropecuaria, que en su orden, rezan lo siguiente: **"Cumplir estrictamente las obligaciones de cualquier género que contraigan con la Bolsa y con quienes utilizan sus mecanismos de negociación."** **"Cumplir estrictamente los contratos que celebren con sujeción a los términos pactados y a su naturaleza dentro del marco legal, consuetudinario y con respecto a su natural equilibrio. En ningún caso será admisible al momento del cumplimiento la excepción de falta de provisión de fondos o la inexistencia del producto, documento o servicio negociado."** Los deberes anteriores, según se indica en la resolución reseñada, presuntamente fueron incumplidos a través de la conducta desplegada por la firma investigada por haber desatendido el llamado al margen.

El Art. 129 consagra como faltas disciplinarias, entre otras, **"9. No cumplir en los términos y condiciones pactadas las obligaciones derivadas de una negociación, o de contratos celebrados y registrados en la Bolsa"** y **"18. El incumplimiento de los deberes y obligaciones señaladas en el Art. 20 del presente Reglamento."**

Lo anterior en razón a que:

- **PRESAGIO S.A.** en su calidad de comisionista vendedora se comprometió a cumplir con todas las obligaciones a cargo del vendedor entre las cuales estaba atender los llamados al margen que se pudieran presentar, así como efectuar la recompra de dichos títulos el día 30 de Abril por un valor de \$25.330.603 y \$30.774.740 pesos en moneda corriente, respectivamente, tal como consta en los comprobantes de negociación oficial expedidos por la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A.
- El Departamento Técnico de la BNA remitió comunicaciones a la Cámara de Compensación de la BNA los días 26 y 31 de marzo, y 15 de abril de 2004, en las cuales certificó el precio del pavo en \$3.900 pesos por kilo, presentándose una variación del 21.52% en el margen del precio establecido inicialmente.
- En consideración a las certificaciones de precios remitidas por el Departamento Técnico de la BNA, la Cámara de Compensación de la misma mediante comunicación CC-576 recibida por la sociedad comisionista en marzo 26 de 2004, realizó a la sociedad **PRESAGIO S.A.** el llamado al margen con el fin de que ajustara mediante la constitución de garantía adicional el margen del precio establecido al momento de la realización de la operación. Como tal solicitud no fue atendida en los términos del reglamento, la Presidencia de la Bolsa Nacional Agropecuaria declaró incumplidas tales operaciones por dicha

nd

efzls

razón, lo cual se realizó mediante comunicación PSD-122 del 14 de abril de 2004.

SEGUNDO. Que el 19 de agosto de 2004 la Resolución a que se refiere el numeral anterior se notificó personalmente a un representante legal de la sociedad comisionista de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A.

TERCERO. Que dentro del término establecido en el Reglamento de Operaciones de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., la sociedad investigada no presentó descargos o explicaciones.

CUARTO. Que la sociedad **PRESAGIO S.A.** dirigió a la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., las siguientes comunicaciones que fueron incorporadas al expediente de la presente investigación disciplinaria y a las cuales hizo referencia el representante legal en la audiencia celebrada el día 29 de octubre de 2004:

1. Comunicación PSA/2121/2004 enviada por la sociedad **PRESAGIO S.A.** el 26 de Marzo de 2004 a Inversiones Aracena Galvis & Cia S. en C., mediante la cual se acredita que, en virtud de los mandatos sin representación para Repo sobre CDM'S otorgados por Aracena Galvis & Cia S. en C. a **PRESAGIO S.A.**, solicitan, por exigencia de la CCBNA, el cumplimiento en la constitución de una garantía de margen equivalente a \$11.670.490.

2. Comunicación PSA/2122/2004 enviada por la sociedad **PRESAGIO S.A.** el día 29 de Marzo de 2004 a la CCBNA, mediante la cual expresa, que se iniciaron por parte **PRESAGIO S.A.** todas las gestiones tendientes a lograr el pago de la obligación por parte del mandante y a facilitar la comercialización del producto representado en el Certificado de Deposito de Mercancías objeto de la negociación en la operación incumplida. Reconoce a su vez en dicha comunicación, que las condiciones del mercado son poco favorables para la venta del producto. Indica además que ha hecho requerimiento al mandante con relación a las garantías adicionales para atender el llamado al margen.

3. Comunicación PSA/2302/2004 del 15 de Junio, de la cual se resaltan los siguientes argumentos, entre otros presentados y analizados en la presente investigación:

El representante legal, sobre varias operaciones Repo incumplidas, entre ellas la correspondiente a la presente investigación, indica que no comparte la exigencia de pagar la suma de \$ 135.854.082 pesos que ha sido utilizada por el organismo de Compensación ante la imposibilidad de vender los 24.850 kilos de pavo subyacentes de tres operaciones Repo, pues con ello, además de desconocerse las previsiones reglamentarias sobre el particular, se pasa por alto, según su opinión, la responsabilidad que por esos incumplimientos debería asumir la Cámara. Plantea también

Calle 114 # 9-01
Torre A piso 10
Pbx: 6292529
Fax: 6202667
brasa@bna.com.co
www.bna.com.co
Bogotá D.C. - Colombia

al

2/2/8

el representante legal de la investigada la posible insuficiencia de garantías por parte de la Cámara, ya que el valor del producto subyacente de la operación REPO, no es suficiente para cubrir los costos provocados por el incumplimiento una vez sea vendido el mismo, situación en la que se encontraría esta operación, pues la mercancía que se encontraba a disposición de la Cámara en dicho momento tenía un valor comercial muy por debajo del valor de la negociación. Advierte el representante legal de Presagio S.A. que *"Así las cosas, el hecho de que las garantías de que dispone la Cámara de Compensación, no sean suficientes para cubrir los costos generados por el incumplimiento, obedece a una actuación desafortunada en la evaluación del riesgo y en la administración y control de las garantías de que dispone. Si el llamado al margen se hubiera presentado en el momento oportuno, las garantías serían suficientes sin perjuicio de las sanciones disciplinarias que correspondan a la firma comisionista. Ahora bien, esta labor de seguimiento y control de garantías, no puede ser trasladada a las firmas comisionistas...."* En todo caso, la firma comisionista reconoce en varios apartes de la comunicación *"que le corresponde asumir su responsabilidad en el incumplimiento"*, aunque manifiesta que la Cámara de Compensación, en su opinión, no hizo un seguimiento a los precios del producto y control de garantías.

4. Comunicación PSA/2340/2004 del día 08 de Julio de 2004. De los argumentos expuestos se resaltan los siguientes, entre otros presentados y analizados en el curso de esta investigación:

Indica el representante legal que con relación a las operaciones Repo incumplidas, **PRESAGIO S.A.** no esta argumentando motivos ni justificando su incumplimiento. Aclara que la responsabilidad de la CCBNA no corresponde al hecho de que se haya presentado un incumplimiento; dicha responsabilidad, según el representante legal, radica en la incompetencia de la entidad para aplicar el sistema de garantías con el que cuenta y permitir que éstas fueran insuficientes al momento de la liquidación de las negociaciones. Argumenta que en los días en que se celebraron las negociaciones el Departamento Técnico de la BNA no certificó el precio del pavo entero así como tampoco lo certifico sistemáticamente durante la vigencia de las negociaciones y que por ello estima que hubo un desacierto de la Cámara en la evaluación del riesgo y en la administración y control de las garantías de que disponía. Adicionalmente, en algunos apartes de la comunicación reconoce que corresponde a Presagio, *"en su condición de contratante el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la negociación incumplida"*.

QUINTO. Que dentro de los términos establecidos por el mismo Reglamento para la práctica de las pruebas y tramite del proceso disciplinario, se llevó a cabo el día 29 de octubre de 2004 la audiencia en la cual el Comité de Vigilancia escuchó personalmente al representante legal de la sociedad **PRESAGIO S.A.**

En dicha audiencia el representante legal de la sociedad comisionista investigada reitera la posición expuesta en las comunicaciones que dirigió a la BNA y enfatiza que, en su opinión, se presenta un fenómeno de culpa compartida entre la sociedad comisionista a la cual representa y la Cámara de Compensación de la BNA. Sobre el particular el Dr. Camilo Manrique, representante legal de la firma comisionista, señala que *"cuando se desarrollaron los negocios el precio no debió haber sido el mismo, culpa que compartimos porque nosotros presentamos el negocio como firma comisionista, pero también, fue avalada por la cámara de Compensación y su comité de negocios, y se le dio el aval a este negocio."* También reitera lo planteado en las comunicaciones anteriores, en el sentido que el hecho de que las garantías de que dispone la Cámara de Compensación no sean suficientes para cubrir los costos generados por el incumplimiento, obedece a una actuación desacertada en la evaluación del riesgo y en la administración y control de las garantías de que dispone. Indica que si el llamado al margen se hubiera realizado en el momento correcto, las garantías serían suficientes sin perjuicio de las sanciones disciplinarias que correspondan a la firma comisionista, y esta labor de seguimiento y control de garantías, según el representante legal de la sociedad **PRESAGIO S.A.**, corresponde directamente a la CCBNA y no puede ser trasladada a las firmas comisionistas de la Bolsa. En este sentido el representante legal señala que *"Las garantías creemos que no fueron bien manejadas por la Cámara de Compensación, el hecho de no haber llamado al margen sino cuando sintieron los incumplimientos, es el principal error que cometió la Cámara como profesional manejadora de las garantías. Si seguramente se hubiera llamado al margen y nuestro cliente hubiera dicho que no puede cumplir, pues se hubiera podido vender el pavo en unas condiciones más favorables de las que después del incumplimiento se hubieran podido vender."*

Antes de finalizar la audiencia, el comité instó al citado a remitir y aportar todas las comunicaciones y pruebas relativas a la actuación de **PRESAGIO S.A.** y de la CCBNA.

SEXTO. Que obra en el expediente suficiente información para proceder a decidir sobre el asunto objeto de la investigación, previo el análisis que se expone a continuación sobre las normas que se estiman aplicables:

I. CAPITULO I DE LAS NEGOCIACIONES GENERALES

artículo 58 del citado reglamento señala: *"Del incumplimiento de las obligaciones acordadas por los miembros de la Bolsa, solo son responsables dichos miembros..."*.

II. CAPITULO V DE LOS DEBERES Y OBLIGACIONES DE LOS MIEMBROS DE LA BOLSA

elsto

Art. 20 num. 1 "cumplir estrictamente las obligaciones de cualquier género que contraigan con la Bolsa y con quienes utilizan sus mecanismos de negociación."

Art. 20 num. 5 "cumplir estrictamente los contratos que celebren con sujeción a los términos pactados y a su naturaleza, dentro del marco legal, consuetudinario y con respecto al natural equilibrio. En ningún caso será admisible la falta de provisión de fondos o la existencia del producto, documento o servicio negociado."

III. CAPITULO VI DE LOS INCUMPLIMIENTOS

Art. 183 literal b) del Reglamento de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., el cual establece que : "**se entiende incumplida una operación REPO cuando:...b) No se atiende a los llamados al margen, a mas tardar hasta una hora antes del cierre bancario del día inmediatamente siguiente a la fecha en la cual se ha realizado la exigencia de constituir garantía de margen**".

IV. TITULO VI DEL COMITÉ DE VIGILANCIA DE LA BOLSA

Art. 129 "Serán causales de represión privada, amonestación pública por escrito o suspensión por un termino no inferior a ocho (8) días, ni superior a un (1) año, las siguientes conductas:

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

num. 18. "Incumplimiento de los deberes y obligaciones señaladas en el Art. 20 del presente Reglamento."

SEPTIMO. Con base en lo anteriormente expuesto se encuentra que, desde el punto de vista de la competencia del Comité de Vigilancia, cual es el análisis disciplinario de las conductas de las firmas comisionistas miembros de la Bolsa Nacional Agropecuaria, para investigarlas y sancionarlas, si a ello hubiere lugar, en los casos en que se determine que se hubiere incurrido en las faltas señaladas en el Reglamento de Funcionamiento y Operación del Mercado Público de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., se presenta el siguiente análisis:

- La sociedad **PRESAGIO S.A.** incumplió las operaciones Repo identificadas con los números DT-3449530 y DT-3449531 consistentes en la venta de CDM's representativos de 10.907 kilos de pavo, depositados en las bodegas de ALMAGRARIO por no cumplir el llamado al margen en los términos establecidos por el Art. 183 literal b)

ef/s

del Reglamento de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. y por tanto las operaciones fueron certificadas como incumplidas por la Presidencia de la BNA.

- La estructuración del negocio, definición del precio, oportunidad de la recompra, análisis del mercado, liquidez del producto subyacente, y en general la asesoría profesional como firma comisionista correspondía a **PRESAGIO S.A.** y en ningún caso esta acreditada su diligencia en estos aspectos en forma previa al incumplimiento.
- Cabe entonces anotar que la misma firma comisionista admite su responsabilidad disciplinaria en el incumplimiento del llamado al margen, aunque afirme que en su criterio se trata de una situación de culpa compartida.
- Para el Comité de Vigilancia hay un hecho plenamente probado en la presente investigación, el cual es el objeto de la misma y que consiste en que la firma comisionista Presagio S.A. tenía la obligación de atender el llamado al margen efectuado por la CCBNA en virtud de lo consagrado en los arts. 183 literal b) y 20 num. 1 y 5. Existía para el efecto un contrato de comisión, el cual es una especie de mandato no representativo celebrado con un cliente plenamente conocido por ellos y para el cual decidieron hacer los negocios correspondientes. De la esencia del contrato de comisión es entonces la circunstancia en virtud de la cual el comisionista obra en nombre propio, es decir, la firma comisionista, es la que realiza el negocio y soporta plenamente los efectos del mismo, para luego desplazarlos a su mandante o cliente. Por lo tanto, la obligación de atender el llamado al margen recaía en cabeza de la firma comisionista y al no haberlo atendido se configura una falta disciplinaria a la luz de los reglamentos. Así mismo el análisis de la solvencia y el conocimiento del cliente corresponde a la firma comisionista, como también la definición del precio y demás condiciones de la operación bursátil los cuales fueron pactados con su contraparte en el recinto de la Bolsa, además, el Comité de Vigilancia no es ente competente para definir asuntos de responsabilidad civil como los descritos por la firma **PRESAGIO S.A.** La sociedad comisionista no puede pretender descargar en un tercero la responsabilidad que le es propia en virtud del contrato de comisión celebrado.
- Así las cosas, se generó un daño a la contraparte de la operación y al mercado.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, el Comité de Vigilancia de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A.

Calle 114 # 8-01
Torre A piso 15
PBX: 6292520
Fax: 6292657
brasa@brsa.com.co
www.brna.com.co
Bogotá D.C. - Colombia

ef/1/3

24

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO. Sancionar con amonestación pública por escrito a **PRESAGIO S.A.** con ocasión de la investigación disciplinaria adelantada y abierta mediante la Resolución 035 de 2004, por lo expuesto en la parte motiva de esta resolución, particularmente por cuanto el pago no se llevo a cabo en la oportunidad pactada en la operación.

ARTICULO SEGUNDO. Notificar a la investigada, sociedad **PRESAGIO S.A.**, acerca del contenido de la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A.

ARTICULO TERCERO. Advertirle a la notificada que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación personal, o a la notificación por edicto, la sociedad **PRESAGIO S.A.** podrá presentar los recursos de reposición y apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A.

ARTICULO CUARTO. Dejar a disposición de la investigada, en la Secretaría General de la Bolsa Nacional Agropecuaria, el expediente contentivo de la respectiva actuación.

Dada en Bogotá, D.C., a los trece (13) días del mes de mayo de dos mil cinco (2005).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


SERGIO FAJARDO MALDONADO
Presidente


CLAUDIA INÉS TAMAYO GUTIÉRREZ
Secretaria

Calle 114 # 9-01
Torre A piso 15
PSX: 6292529
Fax: 6292557
bnaa@bna.com.co
www.bna.com.co
Bogotá D.C. - Colombia

dfs

EN LA FECHA _____ NOTIFIQUÉ PERSONALMENTE AL
DOCTOR _____
REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD COMISIONISTA PRESAGIO S.A.
IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANIA No. _____ EXPEDIDA
EN _____ SOBRE EL CONTENIDO DE LA PRESENTE
RESOLUCIÓN.

EN LA SECRETARIA GENERAL SE ENCUENTRA A DISPOSICIÓN EL
EXPEDIENTE DISCIPLINARIO.

NOTIFICADO

NOTIFICADOR

Resolución notificada por edicto el día
23 de Junio de 2005.