

**BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A.****Sala de Decisión No. 12 de la Cámara Disciplinaria****Resolución No. 315 de 2014**

(12 de diciembre de 2014)

Por medio de la cual se decide una investigación disciplinaria

La Sala de Decisión No. 12 de la Cámara Disciplinaria de BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A., en adelante “Bolsa”, en ejercicio de las facultades que le confiere la Ley 964 de 2005, el Decreto 2555 de 2010, los Estatutos y el Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa, en adelante “Reglamento”, decide una investigación disciplinaria, previo las siguientes consideraciones.

1. Antecedentes

El 8 de octubre de 2014 la 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 Reyca Corredores S.A., identificada con el número de identificación tributaria 802.017.459-0, acompañado del expediente original contentivo de la investigación adelantada, en 3 cuadernos constitutivos de 1633 folios y 3 discos compactos.

De acuerdo con el artículo 2.3.2.1 del Reglamento de la Bolsa y en desarrollo de la metodología establecida en el Reglamento Interno de la Cámara Disciplinaria, la Secretaría de la Cámara Disciplinaria procedió a conformar y convocar la Sala de Decisión No. 12, la cual fue integrada por los doctores Luis Fernando López Roca, Henry Alberto Becerra León y Félix Soto Amado.

En sesión del 10 de octubre de 2014, la Sala decidió designar al doctor Henry Alberto Becerra como su presidente y admitir el pliego de cargos al encontrar que se adecuaba a los requisitos exigidos por el Reglamento de la Bolsa, ordenándose el traslado del mismo a la investigada con el fin que presentara los descargos correspondientes y allegara o solicitara la práctica de pruebas pertinentes, conducentes y útiles, decisión que consta en Resolución 308 del 10 de octubre de 2014 y que fue notificada personalmente el 24 de octubre de 2014.¹

La investigada presentó descargos el 10 de noviembre de 2014 de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.4.4.4 del Reglamento de la Bolsa.

En sesión 424 del 12 de diciembre de 2014, la Sala de Decisión No. 12 estudió los hechos que dan lugar al pliego de cargos presentado por el Jefe del Área de Seguimiento, los argumentos presentados por la investigada en escrito de descargos, al igual que las pruebas obrantes en el expediente, y aprobó por unanimidad el presente fallo.

¹ Expediente 127-2014, folios 1650 y 1651

2. 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 la sociedad comisionista que, al momento de la comisión de la conducta se encontrare vinculada como miembro de Bolsa.

En desarrollo de la mencionada facultad, la Sala de Decisión No. 12 de la Cámara Disciplinaria de la Bolsa, procede a pronunciarse sobre el caso objeto de la presente investigación.

3. Síntesis del pliego de cargos

El pliego de cargos presentado por la Jefe del Área de Seguimiento presenta una descripción de los hechos objeto de investigación, una evaluación de las explicaciones presentadas, un análisis de las pruebas recaudadas y los demás elementos exigidos por el Reglamento de la Bolsa, describiendo las conductas endilgadas a la investigada, como se describe a continuación.

En el pliego se señala que, producto de una visita realizada por esa Área a la sociedad comisionista investigada que comprendió el periodo de 17 de junio a 3 de julio de 2014, se concluyó que ésta presuntamente habría incumplido sus obligaciones relacionadas con: (i) contar con un Oficial de Cumplimiento suplente debidamente posesionado ante la Superintendencia Financiera de Colombia, en adelante “SFC”; y, (ii) contar con una política general en materia de cobro de comisiones e información al público sobre las mismas. A continuación se resume el contenido de cada cargo formulado.

3.1. No contar con un Oficial de Cumplimiento suplente debidamente posesionado ante la Superintendencia Financiera de Colombia

El Área de Seguimiento indicó que Reyca Corredores S.A. no realizó los actos necesarios para que se surtiera la posesión de la señora Adriana Patricia Gómez Ramírez como oficial de cumplimiento suplente puesto que la SFC, en oficio 2014005308-000-000 del 27 de enero de 2014, informó que el trámite de posesión se archivó al no obtener respuesta de la solicitud de información complementaria que se le hizo, decisión que se notificó mediante aviso el 4 de julio de 2014. Igualmente, el Área de Seguimiento manifiesta que no hay prueba de que se haya adelantado actividad para subsanar, aportar información requerida o interponer los recursos a que tiene derecho la investigada en ese caso.

Lo anterior, según el Área de Seguimiento, hace evidente el incumplimiento de la sociedad comisionista investigada de las normas citadas ya que, en su parecer, ha contado con el tiempo suficiente para suministrar a la SFC la información complementaria que se le solicitó y cumplir con su obligación de posesionar al oficial de cumplimiento suplente.

En ese sentido, el Área de Seguimiento señaló que la conducta en la que incurrió la investigada habría infringido, presuntamente, las siguientes normas:

1. Decreto 2555 de 2010, artículo 2.11.1.8.1, numeral 20;²
2. Circular Básica Jurídica de la SFC (Circular Externa 7 de 1996 de la entonces Superintendencia Bancaria, hoy Circular Externa 29 de 2014 de la Superintendencia Financiera de Colombia), título I, capítulo 6, artículos 4.2.4.1 y 4.2.4.3.³

² **Decreto 2555 de 2010, 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: [...] 20. Cumplir las demás disposiciones legales y reglamentarias vigentes.

³ **Circular Básica Jurídica de la SFC, artículo 4.2.4.1.** Funciones de la Junta Directiva u Órgano que haga sus veces. El SARLAFT debe contemplar como mínimo las siguientes funciones a cargo de la junta directiva u órgano que haga sus veces. En caso de que por su naturaleza jurídica no exista dicho órgano, estas funciones corresponden al representante legal: 4.2.4.1.1. Establecer las políticas del SARLAFT. 4.2.4.1.2. Adoptar el código de ética en relación con el SARLAFT. 4.2.4.1.3. Aprobar el manual de procedimientos y sus actualizaciones. 4.2.4.1.4. Designar al oficial de cumplimiento y su respectivo suplente. 4.2.4.1.5. Aprobar el procedimiento para la vinculación de los clientes que pueden exponer en mayor grado a la entidad al riesgo de LA/FT, así como las instancias responsables, atendiendo que las mismas deben involucrar funcionarios de la alta gerencia. 4.2.4.1.6. Hacer seguimiento y pronunciarse periódicamente sobre el perfil de riesgo de LA/FT de la entidad. 4.2.4.1.7. Pronunciarse respecto de cada uno de los puntos que contengan los informes que presente el oficial de cumplimiento, dejando la expresa constancia en la respectiva acta. 4.2.4.1.8. Pronunciarse sobre los informes presentados por la revisoría fiscal y la auditoría interna o quien ejecute funciones similares o haga sus veces, y hacer seguimiento a las observaciones o recomendaciones adoptadas, dejando la expresa constancia en la respectiva acta. 4.2.4.1.9. Ordenar los recursos técnicos y humanos necesarios para implementar y mantener en funcionamiento el SARLAFT. 4.2.4.1.10. Aprobar los criterios objetivos y establecer los procedimientos y las instancias responsables de la determinación y reporte de las operaciones sospechosas. 4.2.4.1.11. Establecer y hacer seguimiento a las metodologías para la realización de entrevistas no presenciales y/o la realización de entrevistas por personal que no tenga la condición de empleado de la entidad. 4.2.4.1.12. Aprobar las metodologías de segmentación, identificación, medición y control del SARLAFT. 4.2.4.1.13. Designar la(s) instancia(s) autorizada(s) para exonerar clientes del diligenciamiento del formulario de transacciones en efectivo. 4.2.4.1.14. Designar la(s) instancia(s) responsable(s) del diseño de las metodologías, modelos e indicadores cualitativos y/o cuantitativos de reconocido valor técnico para la oportuna detección de las operaciones inusuales. 4.2.4.1.15. En el caso de grupos, en los términos previstos para el conocimiento del cliente por parte de grupos del subnumeral 4.2.2.2.1.5. corresponde además a las juntas directivas de las matrices impartir los lineamientos y adoptar las medidas necesarias para que cada una de las subordinadas del grupo aplique procedimientos similares a los implementados por la matriz, atendiendo en todo caso las características particulares de la actividad desarrollada por cada una de ellas. **Artículo 4.2.4.3. Oficial de cumplimiento principal y suplente.** 4.2.4.3.1. Requisitos: 4.2.4.3.1.1. Ser como mínimo de segundo nivel jerárquico dentro de la entidad. 4.2.4.3.1.2. Tener capacidad decisoria. 4.2.4.3.1.3. Acreditar conocimiento en materia de administración de riesgos. 4.2.4.3.1.4. Estar apoyado por un equipo de trabajo humano y técnico, de acuerdo con el riesgo de LA/FT y el tamaño de la entidad. 4.2.4.3.1.5. No pertenecer a órganos de control ni a las áreas directamente relacionadas con las actividades previstas en el objeto social principal. 4.2.4.3.1.6. Ser empleado de la entidad, salvo el de los grupos financieros, en cuyo caso puede ser empleado de la matriz. En este evento debe ser designado además por las juntas directivas de las entidades del grupo en las cuales se va desempeñar en tal calidad. 4.2.4.3.1.7. Estar posesionado ante la SFC. El oficial de cumplimiento suplente debe cumplir como mínimo, los requisitos establecidos en los subnumerales 4.2.4.3.1.2 al 4.2.4.3.1.7 anteriores. 4.2.4.3.2. Funciones: 4.2.4.3.2.1. Velar por el efectivo, eficiente y oportuno funcionamiento de las etapas que conforman el SARLAFT. 4.2.4.3.2.2. Presentar, cuando menos en forma trimestral, informes presenciales y escritos a la junta directiva u órgano que haga sus veces, en los cuales debe referirse como mínimo a los siguientes aspectos: 4.2.4.3.2.2.1. Los resultados de la gestión desarrollada. 4.2.4.3.2.2.2. El cumplimiento que se ha dado en relación con el envío de los reportes a las diferentes autoridades. 4.2.4.3.2.2.3. La evolución individual y consolidada de los perfiles de riesgo de los factores de riesgo y los controles adoptados, así como de los riesgos asociados. 4.2.4.3.2.2.4. La efectividad de los mecanismos e instrumentos establecidos en el presente Capítulo,

3.2. No contar con una política general en materia de cobro de comisiones e información al público sobre las mismas

El Área de seguimiento afirma que en visita llevada a cabo a la investigada se constató que la sociedad no contaba con una política de comisiones y que debido a ello, consultada la página Web de la sociedad comisionista investigada, se encontró que la comisión es “*a convenir con los clientes*”, lo que no constituye una verdadera política de comisiones que observe los criterios prudenciales que la ley le señala.

En ese sentido, el Área de Seguimiento señaló que la conducta en la que incurrió la investigada habría infringido, presuntamente, las siguientes normas:

1. Artículo 2.9.24.1.2 del Decreto 2555 de 2010;⁴
2. Numeral 9.6 y 9.7.2 del Capítulo VI, del Título I de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia;⁵

así como de las medidas adoptadas para corregir las fallas en el SARLAFT. 4.2.4.3.2.2.5. Los resultados de los correctivos ordenados por la junta directiva u órgano que haga sus veces. 4.2.4.3.2.2.6. Los documentos y pronunciamientos emanados de las entidades de control y de la UIAF. 4.2.4.3.2.3. Promover la adopción de correctivos al SARLAFT. 4.2.4.3.2.4. Coordinar el desarrollo de programas internos de capacitación. 4.2.4.3.2.5. Proponer a la administración la actualización del manual de procedimientos y velar por su divulgación a los funcionarios. 4.2.4.3.2.6. Colaborar con la instancia designada por la junta directiva en el diseño de las metodologías, modelos e indicadores cualitativos y/o cuantitativos de reconocido valor técnico para la oportuna detección de las operaciones inusuales. 4.2.4.3.2.7. Evaluar los informes presentados por la auditoría interna o quien ejecute funciones similares o haga sus veces, y los informes que presente el revisor fiscal y adoptar las medidas del caso frente a las deficiencias informadas. 4.2.4.3.2.8. Diseñar las metodologías de segmentación, identificación, medición y control del SARLAFT. 4.2.4.3.2.9. Elaborar y someter a la aprobación de la junta directiva o el órgano que haga sus veces, los criterios objetivos para la determinación de las operaciones sospechosas, así como aquellos para determinar cuáles de las operaciones efectuadas por usuarios serán objeto de consolidación, monitoreo y análisis de inusualidad. No pueden contratarse con terceros las funciones asignadas al oficial de cumplimiento, ni aquellas relacionadas con la identificación y reporte de operaciones inusuales, así como las relacionadas con la determinación y reporte de operaciones sospechosas.

⁴ **Decreto 2555 de 2010. Artículo 2.9.24.1.2 Criterios.** Para efectos de lo dispuesto en el presente título, las sociedades comisionistas deberán establecer una política general en materia de cobro de comisiones e información al público sobre las mismas, así como observar los siguientes criterios prudenciales: a) La formación de precios debe basarse en factores objetivos de costo beneficio, atendiendo las particularidades del mercado, pudiendo cobrar precios diferenciales a los diversos clientes sólo en aspectos tales como volumen de transacciones, clase de título, plazo o mercado, considerándose proscritos los actos unilaterales que conlleven tratamientos discriminatorios que no consulten alguna de las variables que justifican diferenciaciones; b) En el establecimiento de los precios deberá atenderse lo relacionado con las disposiciones vigentes en materia de prácticas comerciales restrictivas, en particular en lo que concierne a la determinación de precios y distribución de mercados; c) La comisión pactada por operaciones de compra podrá considerarse como parámetro para determinar la aplicación de la comisión en el cobro correspondiente a las operaciones de venta de los mismos títulos; d) Cada transacción debe considerarse de modo individual. En todo caso, para la determinación de las comisiones, se tendrá en cuenta el parámetro utilizado por las sociedades comisionistas para el conjunto de clientes que realicen operaciones bajo condiciones similares.

⁵ **Numeral 9.6 Difusión de la información a través de los sitios web de las entidades.** Las entidades vigiladas deberán observar las siguientes reglas, cuando divulguen la información a la que se refiere el numeral 9 del presente Capítulo en sus respectivos sitios web: a) Todas las entidades deberán implementar en la página de inicio de sus sitios web un vínculo con el nombre “información sobre productos y servicios”. b) La información correspondiente a cada producto o

3. Numeral 5 del artículo 5.2.2.1 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de BMC Bolsa Mercantil de Colombia.⁶

4. Síntesis de la Defensa

Mediante escrito de descargos presentado el 10 de noviembre de 2014, dentro del tiempo de traslado, la investigada presentó descargos, cuyo contenido se expone a continuación.

4.1. No contar con un oficial de cumplimiento suplente debidamente posesionado ante la Superintendencia Financiera de Colombia

La investigada manifiesta que cuenta con un oficial de cumplimiento *principal* registrado desde el 24 de septiembre de 2009, tal y como se evidencia en el Registro Nacional de Agentes del Mercado de Valores -RNMV- administrado por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Así mismo, se informó que en sesión No. 161 del 31 de octubre de 2014, la Junta Directiva de la sociedad investigada postuló y designó formalmente una candidata a suplir el cargo de oficial de cumplimiento *suplente*, con el fin de que se surta el respectivo protocolo de posesión ante la SFC.

servicio comercializado, debe estar publicada individualmente, de forma tal que el consumidor financiero pueda conocerla en detalle y sin que de lugar a confusión con otro producto o servicio. A manera de ejemplo, en el producto cuenta de ahorros deberá separarse la información correspondiente a cada una de las diferentes modalidades ofrecidas tales como: cuenta de ahorros para niños, cuenta empresarial, cuenta de nómina, cuenta AFC, y así respecto de cada producto por la entidad. c) Las tarifas y tasas de interés deben ser informadas de manera individual, es decir, respecto de cada producto o servicio. d) Los contratos, reglamentos o anexos que se publiquen en los sitios web deben tener la fecha de la última actualización y mostrar los cambios o modificaciones efectuadas. **Numeral 9.7.2 Tarifas y tasas de interés.** Las entidades vigiladas deberán divulgar a los consumidores financieros la siguiente información relacionada con las tarifas y tasas de interés respecto de cada producto o servicio ofrecido comercialmente: a) Tarifas por concepto de administración y/o cuotas de manejo de los productos, servicios e instrumentos para la realización de operaciones. b) Tarifas por el uso de canales e instrumentos definidos en el Capítulo Décimo Segundo del Título I de la Circular Básica Jurídica. c) Tasas de interés causadas con ocasión de los contratos suscritos, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 68 de la Ley 45 de 1990, así como su correspondiente forma de liquidación. Las entidades deberán expresar las tasas de interés fijas o variables únicamente en términos efectivos anuales atendiendo lo dispuesto en el numeral 2° literal g) del Capítulo Primero, Título II de la presente circular. Así mismo, para efectos de realizar el cálculo de dichas tasas, deberá darse cumplimiento a lo previsto en el numeral 10 literal h) de la misma disposición. d) Tasas de interés remuneratorias reconocidas a los consumidores financieros y forma de liquidación de las mismas, expresadas en términos efectivos anuales. e) Cargos tributarios del producto o servicio respecto de los cuales la entidad vigilada actúe como agente retenedor, indicando el porcentaje o monto de los mismos. f) Monto correspondiente a las sanciones pecuniarias establecidas por incumplimientos contractuales. g) Gastos de cobranza. h) Tarifas que se cobren por concepto de extractos, certificaciones y otros servicios prestados por la entidad a los usuarios de las operaciones no monetarias. i) Cualquier cobro o pago adicional que deban efectuar los consumidores financieros, diferente de los mencionados en los literales anteriores.

⁶ **Artículo 5.2.2.1. Deberes y Obligaciones Generales.** Las sociedades comisionistas miembros de la bolsa, además de las obligaciones y deberes que les corresponden en virtud de la normatividad vigente y en el presente Reglamento, deberán: [...] 5. Adoptar con claridad unas políticas de comisiones y tarifas bajo un régimen de libertad, fundamentadas en los principios de suficiencia de las mismas y no discriminación entre clientes, sin perjuicio de considerar factores basados en la relación comercial con el cliente, tales como frecuencia y cuantía de las operaciones realizadas con él.

4.2. No contar con una política general en materia de cobro de comisiones e información al público sobre las mismas

En sus descargos, la investigada sostiene que “*siempre ha contado con una política de comisiones*” y que habría procedido a su divulgación en su página web. Como prueba de lo anterior, la investigada aporta una imagen de la pantalla de su página web institucional en donde se evidencia la divulgación de su política de comisiones.

5. Consideraciones de la Sala

5.1. Primer cargo: no contar con un oficial de cumplimiento suplente debidamente posesionado ante la Superintendencia Financiera de Colombia

Consultado el material probatorio que reposa en el expediente, se encuentra que, una vez verificados los libros de actas de junta directiva de la sociedad comisionista, se pudo corroborar que la señora Adriana Patricia Gómez Ramírez había sido elegida por dicho órgano de dirección para que fungiera como oficial de cumplimiento suplente desde el 31 de mayo de 2013.⁷ A partir de la lectura del oficio 2014005308-000-000 de la SFC, se evidencia que el trámite de posesión del oficial de cumplimiento suplente de la sociedad comisionista investigada se inició el día 19 de junio de 2013.⁸

Según aparece de la consulta del mismo oficio, el 20 de junio de 2013, la SFC solicitó a la investigada mediante correo electrónico complementar la información requerida para la posesión de Adriana Patricia Gómez Ramírez y, no recibiendo respuesta, habría archivado la solicitud el 23 de enero de 2014, decisión que fue notificada mediante oficio fechado 4 de julio de 2014.⁹

Respecto del sustento legal con el que se pretende elevar el cargo, la Sala encuentra que los subnumerales a que se refiere la conducta estudiada de los numerales 4.2.4.1 y 4.2.4.3, del Capítulo Sexto del Título Primero de la Circular Básica Jurídica de la SFC, corresponden primeramente al subnumeral 4.2.4.1.4, que establece como función de la junta directiva designar el oficial de cumplimiento suplente. Así mismo, el subnumeral 4.2.4.3.1.7 del mismo capítulo y título de la mentada circular, establece la obligación del oficial de cumplimiento de estar posesionando ante la SFC.

Según se desprende del análisis de los hechos y del material probatorio que reposa en el expediente, se considera que no se encuentran probados los supuestos de aplicación de las normas supuestamente infringidas y, en el caso de la junta directiva, ocurre precisamente lo contrario.

⁷ Expediente 127-2014, folios 407 y 408

⁸ Expediente 127-2014, folio 1621

⁹ Expediente 127-2014, folio 1622

En primer lugar, se debe mencionar que no se encuentra demostrado incumplimiento alguno a la obligación en cabeza de la junta directiva de la sociedad investigada que haya sido desatendida por ésta, puesto que con la documentación que se ha aportado al expediente es plausible anotar que dicho órgano sí cumplió con la obligación de designar al oficial de cumplimiento suplente. Lo anterior es claro y no se ha prestado a controversia por ninguna de las partes, a tal punto que fue el Área de Seguimiento misma quien aportó, en copia simple, el acta¹⁰ de la sesión de junta directiva no. 144 en la cual resultó designada la señora Adriana Patricia Gómez Ramírez como oficial de cumplimiento suplente y que fue usada como soporte para llevar a cabo el trámite de posesión ante la SFC, según consta en el oficio 2014005308-000-000. Para la Sala resulta diferente la función de designación del oficial de cumplimiento en cabeza de la junta directiva, cuyo cumplimiento se encuentra probado, del requisito de posesión que se debe agotar.

Por otro lado, la Sala tampoco encuentra que se haya demostrado que se trasgredió el subnumeral 4.2.4.3.1.7, antes mencionado, toda vez que dicha norma establece que las personas que hayan sido designadas como oficial de cumplimiento no ejerzan dicho cargo sin que se haya surtido el trámite de posesión ante la SFC. Debido a que para esta Sala no se encuentra probado que la señora Adriana Patricia Gómez Ramírez haya ejercido el cargo de oficial de cumplimiento suplente durante el periodo transcurrido entre su designación por parte de la junta directiva de la sociedad investigada y la fecha en la que se elevó el cargo, no se considera que se haya probado una violación a las normas citadas como infringidas en el pliego de cargos.

Como corolario de lo anterior, se considera pertinente precisar que no se comparte que la Bolsa, en ejercicio de sus funciones de autorregulación, tenga facultad para endilgar responsabilidad a ésta sociedad comisionista **exclusivamente** con base en las normas citadas pues es evidente que las conductas que se pretenden sancionar no corresponden a las normas que se señalan como violadas, dado que el cargo se elevó a título *institucional* y se encuentra soportado en normas que son exigibles a miembros de la junta directiva o del oficial de cumplimiento, lo que llevaría a que el mismo debiera elevarse a título *personal*.

Así las cosas, de una vez, es pertinente advertir que la Sala se abstendrá de declarar responsabilidad disciplinaria a la investigada por las razones previamente expuestas.

5.2. Segundo cargo: no contar con una política general en materia de cobro de comisiones e información al público sobre las mismas

¹⁰ Expediente 127-2014, folios 407 y 408

El Área de Seguimiento atribuyó a la investigada el incumplimiento de las disposiciones consagradas en las precitadas normas del Decreto 2555 de 2010, la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia y el Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa, disposiciones que consagran obligaciones a las sociedades comisionistas de la Bolsa en el sentido de establecer una política de comisiones de acuerdo con unas reglas definidas en dichas normas y difundir dicha política publicada en su página web institucional.

En razón a que la investigada sostiene que para la época de la visita realizada por el Área de Seguimiento contaba con una política de comisiones y que, con ocasión de las recomendaciones de esa instancia, habría procedido *“a su divulgación específica en la página web de la compañía”*¹¹, la Sala procede a analizar si ese es el caso y si se violaron las disposiciones citadas como infringidas.

Consultado el expediente, la Sala encontró probado por parte del Área de Seguimiento que la información publicada en la página, al momento de la mentada visita, de la sociedad comisionista investigada contenía lo que, en su entender, era una política de comisiones. Por esa razón, la Sala encuentra demostrado que no existió violación a los aludidos numerales 9.6 y 9.7.2 del Capítulo VI, del Título I de la Circular Básica Jurídica de la SFC, vigentes para la época de los hechos.

Ahora, en relación con el contenido de la información publicada, la Sala procede a analizar si la misma guardaba conformidad con los parámetros definidos por las normas aplicables en la materia.

En primer lugar se observa que el artículo 2.9.24.1.2 del Decreto 2555 de 2010 define, por un lado, la obligatoriedad en cabeza de las sociedades comisionistas de establecer una política general en materia de cobro de comisiones e información al público sobre las mismas y, por otro lado, el deber de observar una serie de criterios prudenciales que se definen en esa norma, a saber:

- a) La formación de precios debe basarse en factores objetivos de costo beneficio, atendiendo las particularidades del mercado, pudiendo cobrar precios diferenciales a los diversos clientes sólo en aspectos tales como volumen de transacciones, clase de título, plazo o mercado, considerándose proscritos los actos unilaterales que conlleven tratamientos discriminatorios que no consulten alguna de las variables que justifican diferenciaciones;
- b) En el establecimiento de los precios deberá atenderse lo relacionado con las disposiciones vigentes en materia de prácticas comerciales restrictivas, en particular en lo que concierne a la determinación de precios y distribución de mercados;
- c) La comisión pactada por operaciones de compra podrá considerarse como parámetro para determinar la aplicación de la comisión en el cobro correspondiente a las operaciones de venta de los mismos títulos;

¹¹ Expediente 127-2014, folio 1653

- d) Cada transacción debe considerarse de modo individual. En todo caso, para la determinación de las comisiones, se tendrá en cuenta el parámetro utilizado por las sociedades comisionistas para el conjunto de clientes que realicen operaciones bajo condiciones similares. (Subrayas fuera del texto original)

En relación con estos criterios, la Sala nota que la sociedad comisionista no atendió los parámetros definidos en el mismo para la definición de sus tarifas y comisiones a cobrar, puesto que no puede existir mayor trato discriminatorio que el hecho de cobrar a cada cliente una comisión diferente de acuerdo con lo que se convenga bilateralmente sin ningún tipo de sujeción a parámetros objetivos ya sean mediante el establecimiento de rangos o de cualquier otro mecanismo similar. Por el contrario, en el caso objeto de estudio, la situación que se hace evidente en cada uno de los recuadros en el que se define el valor de la comisión a cobrar cuando se señala que es “[a] *convenir con el cliente*” lo que establece es un régimen basado en la subjetividad y que, en la opinión de esta Sala, no constituye bajo ninguna manera una política de comisión de tarifas, como lo sostiene la investigada en sus descargos, sino, precisamente lo contrario, una ausencia de ella.

En ese mismo sentido, la Sala considera que también se encuentra probada la infracción al numeral 5 del artículo 5.2.2.1 del Reglamento de la Bolsa pues, al analizar el deber que se encuentra en cabeza de la sociedad comisionista, se observa que la política de comisiones establecida por la investigada no cumple con los parámetros indicados en la norma reglamentaria, especialmente en lo atinente a la no discriminación entre clientes.

En ese orden de ideas, la Sala anota como de especial relevancia el hecho de que establecer de una política general de comisiones en los términos como los que se hizo por parte de la investigada consagra una vulneración directa al interés colectivo de los participantes del mercado. Así mismo, se señala que la simple inclusión del término “*A convenir con el cliente*” refleja la posibilidad de celebrar negocios jurídicos sin tener en cuenta la existencia de una política de comisiones y tornando el escenario, más bien, en una ausencia de ella. Ello, bajo el entendido de que, constitucionalmente, las actividades bursátiles han sido catalogadas como actividades de *interés público* y de ahí emana su especial protección y relevancia por parte del Estado.¹² Así las cosas, la Sala considera pertinente recordar que, de conformidad con la doctrina que maneja la Corte Constitucional de Colombia, la noción de interés público en las actividades financiera y bursátil a nivel nacional implica la clara intervención del Estado en dicha actividad a fin de garantizar la existencia del elemento esencial en cualquier mercado: la confianza del público.¹³

Lo anterior se ve reflejado en las consideraciones que en un mismo sentido ha reiterado esa alta Corporación Constitucional:

¹² Constitución Política de Colombia, Artículo 335: Las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito.” (Subrayas fuera del texto original).

¹³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-640 de 2010. M.P. Dr. Mauricio González Cuervo.

La actividad financiera, bursátil y aseguradora es, pues, una actividad esencial para el desarrollo económico; constituye principal mecanismo de administración del ahorro del público y de financiación de la inversión pública y privada y está fundada en un pacto intangible de confianza. Se trata de la confianza por parte de los usuarios en que las obligaciones derivadas de la respectiva obligación serán rutinariamente satisfechas. Y esa confianza está a su vez cimentada en una regulación adecuada y en la convicción pública de que las entidades que hacen parte del sistema están vigiladas técnica y profesionalmente. Esa confianza ha de ser permanente, continua, y totalmente extendida para que el sistema funcione. La historia económica global reciente demuestra que este no es un planteamiento meramente teórico: en el momento en que se rompe la confianza, el sistema financiero se paraliza, y con él la economía que de él depende. Las personas empiezan a desconfiar del sistema, y de su capacidad de cumplir la promesa contenida en cada una de las millones de transacciones diarias que dentro de él se realizan. El mantenimiento de esa confianza pública es el objetivo principal de la intervención del estado en este tipo de actividades. En eso, principalmente, consiste el carácter de “interés público” que la Constitución le imprime a este tipo de actividades, y de ahí el particular diseño institucional con el cual el constituyente dotó al Estado para permitirle la intervención en este tipo de actividades económicas.¹⁴ (Subraya fuera del texto original)

Para el caso que nos ocupa es claro que el límite que ha impuesto el Estado se materializa en una obligación, que se ha señalado en cabeza de los intermediarios del mercado bursátil, de establecer unas políticas claras, transparentes y tendientes a excluir cualquier posibilidad de discriminación y/o arbitrariedad que por ese concepto se pueda cometer en contra de las personas que deseen acudir a un mercado público, abierto y organizado. No obstante ello, la Sala encuentra demostrado que la aludida política, establecida por la sociedad comisionista investigada, no respetó ninguno de estos límites, en especial desmedro de aquel que proscribe la discriminación para el cobro de tarifas entre los clientes de la misma.

Si, por el contrario, lo que pretende argumentar la investigada en sus descargos es que para la época de los hechos objeto de investigación ya contaba con una política de comisiones aprobada por la instancia competente en su interior, distinta de la denominada “política” publicada en su página web, dicho hecho no se encuentra probado de ninguna manera en el expediente sin que la investigada haya allegado material probatorio o solicitado su decreto por esta instancia, razón por la cual no se puede reconocer como probado el mismo y, por consiguiente, en ese escenario, también se encontraría probada la responsabilidad de la investigada, siendo aplicables en toda su extensión todas las anteriores consideraciones.

Por lo anterior, en lo que respecta a este cargo, para la Sala es claro el incumplimiento de la investigada en lo que hace a la estructura con la que debe contar la política general en materia de cobro de comisiones. Así, no obstante el ente investigador imputó la inexistencia de una política de la investigada en este sentido, la Sala, a pesar de no considerar que se haya probado debidamente, determina que si existía dicha política pero que la misma no cumplía con los criterios y parámetros definidos por la normatividad aplicable de cara a propender por la

¹⁴ Ibídem.



mitigación de situaciones arbitrarias y discriminatorias para con el público en general. En ese orden de ideas, se encuentra mérito suficiente para sancionar a la investigada de acuerdo a lo que se ha expuesto.

6. Graduación de la Sanción

De acuerdo con lo expuesto a lo largo del presente escrito encuentra la sala que existe una vulneración de las normas legales y reglamentarias aplicables por parte de la sociedad Reyca Corredores S.A.

Teniendo en cuenta que no existe eximente de responsabilidad que rompa la imputabilidad de las conductas que en la parte considerativa del acápite 5, numeral 5.2, fueron encontradas como violatorias de las normas descritas en el acápite 3, numeral 3.2, la Sala de Decisión No. 12 de la Cámara Disciplinaria, frente a las conductas desplegadas por la investigada, determina la sanción a imponer teniendo en cuenta para efectos de graduación, la gravedad de los hechos y la infracción, las modalidades y circunstancias de la falta, los antecedentes de la investigada, la dimensión del daño o peligro para la confianza del público en los mercados administrados por la Bolsa y las demás circunstancias que considera pertinentes.

Encuentra la Sala como factores de graduación de la sanción que (i) la conducta ejecutada por la investigada configura un claro incumplimiento de sus obligaciones, poniendo en peligro la transparencia del mercado, ello partiendo del hecho de que el bien jurídico afectado fue directamente la confianza del público, (ii) la conducta desplegada por la investigada se produjo en desmedro directo del interés colectivo, situación que configura una grave afectación a la credibilidad de los mercados que administra la Bolsa y (iii) la investigada cuenta con antecedentes suficientes para establecer el continuo incumplimiento de sus deberes y obligaciones legales y/o reglamentarias como profesional de los mercados bursátiles que administra la Bolsa.

En efecto, la sala evidencia una afectación directa al mercado por cuanto: (i) la política de comisiones establecida por la investigada carecía de los criterios y parámetros definidos por la normatividad aplicable, consagrados con el fin de mitigar situaciones arbitrarias y discriminatorias para con el público en general, (ii) los mercados bursátiles se encuentran fundados en la confianza que de ellos se pueda predicar; (iii) al no establecer unos criterios claros que sus propios clientes pudieran consultar de manera previa a la asunción de obligaciones por medio del encargo para la celebración de operaciones, se pudo haber abusado de algunos de éstos, situación que si bien no se encuentra probada concretamente en el caso estudiado, sí es cierto que el peligro de haberlo hecho es evidente sin que dichos clientes hayan contado con factores objetivos de análisis que les permitiera saber si existía o no un abuso de parte de la investigada, lo que constituye la esencia de la violación al principio de confianza que rige en el mercado bursátil y (iv) al evidenciar conductas como en la que incurrió la investigada la Sala encuentra que, por ese solo hecho, se materializa una afectación a los pilares de transparencia y seguridad al mercado, pues el mensaje que se envió a los clientes de esa sociedad comisionista durante la vigencia de dicha política, que no es menos



de 4 meses¹⁵, es la inexistencia de estándares imparciales para el cobro de comisiones a quienes decidieron invertir en el escenario de la Bolsa. Ello, en desmedro de los estándares mínimos de rectitud, profesionalismo y diligencia que se exige, en todo momento, por el cumplimiento de normas y deberes a los profesionales expertos que participan en el escenario de negociación que administra la Bolsa.

La participación en los mercados de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales y de otros commodities constituye la obligación en cabeza de sus profesionales de actuar con seriedad, profesionalismo y rectitud. Esto, de cara a propender por la continua seguridad del mismo, en procura constante de la confianza general del público para con las herramientas que se ofrecen al interior del mercado como mecanismo generador de riqueza e incremento legítimo de la riqueza y economía a nivel nacional. Así mismo, 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.

Bajo este entendido, haciendo una ponderación de los elementos de graduación de la sanción, en consideración a los principios de razonabilidad, proporcionalidad y de efecto disuasorio para evitar la ocurrencia de circunstancias similares, atendiendo a la materialidad de los hechos y a las circunstancias específicas de la falta estudiada y teniendo en cuenta 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 vigentes¹⁶, la Sala de Decisión No. 12 de la Cámara Disciplinaria decide imponer, por unanimidad, una sanción de MULTA de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, ello, por la infracción de las normas en las conductas analizadas teniendo en cuenta agravantes como la vulneración del interés colectivo y la existencia de antecedentes disciplinarios en cabeza de la investigada.

7. Resuelve

Primero: Sancionar disciplinariamente a la sociedad Reyca Corredores S.A. identificada con N.I.T. 802.017.459-0 en su calidad de sociedad comisionista miembro de Bolsa al momento de los hechos objeto de investigación con la sanción de MULTA de veinte (20) salarios mínimos mensuales vigentes por las consideraciones plasmadas en la parte motiva de la presente Resolución.

¹⁵ Periodo en el que el Área investigadora detectó la presunta irregularidad (fecha de la visita general) y la fecha de presentación de los descargos en la que informó la implementación de una política en esta materia con parámetros distintos.

¹⁶ **Artículo 2.3.3.3.- Multas.** La cuantía máxima de las multas que podrá imponerse a las personas naturales será de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes en Colombia al momento de la imposición de la sanción. Para las personas jurídicas, la cuantía máxima de las multas que podrán imponerse será de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes en Colombia al momento de la imposición de la sanción. No obstante, si el beneficio económico percibido como resultado o con ocasión de la infracción, por el sancionado, directamente o a través de interpuesta persona, es superior a los topes previstos en el inciso anterior, podrá imponerse una multa superior, hasta la concurrencia del doble del monto del beneficio económico percibido.



Segundo: El pago de la multa que mediante esta resolución se impone, se debe efectuar a nombre de BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A. en la cuenta de ahorros No. 080-14726-7 del Banco de Bogotá, mediante consignación en efectivo o cheque de gerencia. El pago deberá efectuarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al día en que quede en firme la presente resolución. La consignación deberá acreditarse en el Departamento de Gestión de Recursos Financieros de BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A., el mismo día en que se produzca el mismo. El incumplimiento en el pago será considerado una falta disciplinaria y una conducta sancionable.

Tercero: Notificar a la sociedad Reyca Corredores S.A. del contenido de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de la Bolsa, advirtiendo 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 cinco (5) días hábiles contados a partir de su notificación.

Cuarto: Notificar a la Jefe del Área de Seguimiento, el contenido de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de la Bolsa, advirtiendo 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 cinco (5) días hábiles contados a partir de su notificación.

Quinto: Advertir a la sociedad Reyca Corredores S.A. que, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.3.3.3 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa, las multas impuestas a personas jurídicas deberán cancelarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al día en que quede en firme la presente decisión.

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

Dada en Bogotá, D.C., a los doce (12) días del mes de diciembre de dos mil catorce (2014).

Notifíquese y cúmplase,

(original firmado)
HENRY ALBERTO BECERRA
Presidente

(original firmado)
LEONEL ARIZA MARÍN
Secretario