**BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A.
Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria****Resolución No. 405 de 2017
(8 de febrero de 2017)****Por medio de la cual se decide una investigación disciplinaria**

La Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria de la BMC Bolsa Mercantil de Colombia S.A., en adelante “la 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 28 de octubre de 2016 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 Comfinagro S.A., identificada con el NIT 805.023.598-1, acompañado del expediente original contentivo de la investigación adelantada, en 4 cuadernos constitutivos de 1574 folios y 6 discos compactos.

De acuerdo con el artículo 2.3.2.1 del Reglamento y en desarrollo de la metodología establecida en el Reglamento Interno de la Cámara Disciplinaria, la Secretaría de esta última procedió a conformar y convocar la sala de decisión que conocerá del caso, la cual fue integrada por los doctores Luz Ángela Guerrero Díaz, Álvaro Arango Gutiérrez y Alberto Caycedo Becerra.

En sesión No. 533 del 9 de noviembre de 2016, la Sala de Decisión designó como Presidente de la misma a la doctora Luz Ángela Guerrero Díaz y por encontrar que se cumplían los requisitos establecidos en el Reglamento para la formulación del pliego de cargos, procedió a su admisión, ordenándose en ese mismo acto su traslado a la investigada para que presentara sus descargos y allegara o solicitara la práctica de pruebas pertinentes, conducentes y útiles, decisión que consta en Resolución 399 del 9 de noviembre de 2016.¹

¹ Expediente 159-2016, reverso del folio 1645.
Expediente 159-2016



La investigada presentó escrito de descargos al Pliego elevado en su contra el día 5 de diciembre de 2016, encontrándose dentro de términos, por haber hecho uso de su derecho a prórroga, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2.4.4.3 y 2.4.4.4 del Reglamento.

En la sesión 537 del 16 de diciembre de 2016, la Sala de Decisión avocó conocimiento del expediente y estudió los hechos que dieron lugar a los cargos elevados por el Área de Seguimiento, así como los hechos y argumentos presentados en los descargos por la investigada, con lo cual, acorde con lo dispuesto en el Reglamento, resolvió el decreto de pruebas de oficio, conforme los principios de conducencia, pertinencia y utilidad de las mismas, decisión que se recogió en la Resolución 401 del 16 de diciembre de 2016.

En la sesión 541 del 8 de febrero de 2017, la Sala de Decisión analizó los hechos junto con las pruebas que fueron aportadas y las obrantes en el expediente y procedió a aprobar por unanimidad el presente fallo.

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 las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa, situación que se evidencia en el presente caso. En desarrollo de la mencionada facultad, la Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria de la Bolsa, procede a pronunciarse sobre el caso objeto de investigación advirtiendo la inexistencia de vicios procesales que pudieran anular la presente decisión.

3. Síntesis del pliego de cargos

3.1. Primer cargo: Incumplimiento del deber de lealtad al suministrar información inexacta e/o incompleta entre enero y octubre de 2015, con relación a sus comisiones derivadas del registro de facturas en la BMC (página web de la SFC vs SIB), y con relación a sus ingresos por comisiones derivadas de la celebración de operaciones de mercado abierto (junta directiva vs página web de la SFC).

Comisiones derivadas del registro de facturas (página Web de la SFC vs SIB): El Área de Seguimiento indicó que según el informe de visita, de acuerdo con la información financiera publicada en la página Web de la Superintendencia Financiera, al 31 de octubre de 2015, se presentaban diferencias entre aquella y la información registrada



en las bases de datos de la BMC. Señala el Área de Seguimiento que, según el informe, *“entre enero y octubre de 2015, la sociedad visitada registró contablemente ingresos por comisiones derivadas del registro de facturas en la BMC, por valor de 737,90 millones de pesos, mientras que de acuerdo con la información registrada en el aplicativo de la Bolsa SIB, se registraron comisiones por el mismo concepto por valor de 749,38 millones de pesos, por lo que se presenta una diferencia de 11,48 millones de pesos, que equivale al 1,56%, valor que para efectos del presente informe no se considera representativo, aunque amerita revisión por parte de la firma.”* (Folio 1449 del expediente)

Comisiones derivadas de la celebración de OMAS: El Área de Seguimiento indicó que según consta en el informe de visita *“teniendo en cuenta las diferencias observadas se procedió a comparar la información presentada a la Junta Directiva en cada una de las sesiones comprendidas entre enero y septiembre de 2015, en que fueron puestas a consideración de dicho órgano las cifras correspondientes a los meses comprendidos entre diciembre de 2014 y agosto de 2015 (...). Según se aprecia en el cuadro anterior, al comparar las cifras analizadas por la Junta Directiva de Comfinagro contra las cifras reportadas a la Superfinanciera, se observa que en todos los casos a excepción de uno, los ingresos operacionales y los gastos operacionales presentan grandes diferencias, donde en la mayoría de los casos las cifras reportadas a la entidad de vigilancia y control son superiores a las cifras presentadas en Junta.”* (Reverso del folio 1449 del expediente).

En consecuencia, el Área de Seguimiento señaló como infringidas las siguientes normas:

- i. Decreto 2555 de 2010, numeral 8 del artículo 2.11.1.8.1²;
- ii. Reglamento de la Bolsa numerales 2, 9, 40 y 45 del artículo 1.6.5.1³, numeral 6 del artículo 5.1.2.1⁴ y numeral 3 del artículo 5.1.3.4⁵.

²Decreto 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: 8. Conducir todos los negocios con lealtad, claridad, y precisión, procurando la satisfacción de los intereses de seguridad, honorabilidad y diligencia, lo cual implica el sometimiento de su conducta a las diversas normas que reglamentan su actividad profesional, ya provengan del Estado, de las mismas bolsas o constituyan parte de los sanos usos y prácticas del comercio o del mercado público de valores.

³Reglamento de la Bolsa, Artículo 1.6.5.1. **Obligaciones de los miembros.** Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: 2. Cumplir permanentemente y en su integridad la ley, los estatutos y reglamentos de la Bolsa y las determinaciones de sus áreas u órganos de dirección, administración, operación, supervisión, disciplina y de solución de conflictos, sin que sirva de excusa o defensa la ignorancia de dichos reglamentos, circulares, instructivos operativos, acuerdos y laudos; 9. Conducir todos los negocios con lealtad, claridad, diligencia, buena fe, precisión y especial responsabilidad; 40. Cumplir las demás obligaciones que les Expediente 159-2016



En tal sentido considera el Área de Seguimiento que, la presunta infracción resulta además configuradora de la conducta establecida en el numeral 21 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento, según el cual *“Además de las conductas previstas en el marco legal aplicable a las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y a las personas vinculadas a éstas y en el presente reglamento y del incumplimiento de cualquier norma prevista en los mismos, serán objeto de investigación y sanción las siguientes conductas: (...) 21. Incumplir cualquier otra norma que les resulten aplicables.”*

3.2. Segundo Cargo: Incumplimiento de la obligación de acatar las órdenes e instrucciones de la Superintendencia Financiera de Colombia, específicamente la contenida en el numeral 1.2 de la Circular Externa 036 del 12 de diciembre de 2014, al haber, por intermedio de su asamblea General de Accionistas, apropiado las utilidades por adopción de NIIF año 2014.

Dice el Área de Seguimiento que consta en el expediente que durante la Asamblea General de Accionistas (AGA) del año 2014 de la investigada se puso en consideración el proyecto de distribución de utilidades, resultado del proceso de adopción de NIIF. Agregó además que en el informe de visita se indicó que *“el 100% de las acciones representadas en la Asamblea Ordinaria 2015 aprobó apropiar las utilidades por adopción de NIIF así: i) la suma de \$13.806.281,40, equivalente al 10% de las utilidades por adopción de NIIF para incrementar la reserva legal, ii) la suma de \$56.254.454,09, equivalente al 40,75% de las utilidades por adopción de NIIF para enjugar las pérdidas acumuladas del año 2014, quedando así una utilidad neta a disposición de los accionistas por valor de \$53.997.154,17, la cual no fue distribuida como dividendo por decisión del referido órgano”* (folio 1448 del expediente).

De la misma manera, señaló que el numeral 1.2 de la Circular Externa 036 del 12 de diciembre de 2014 de la SFC establece que *“las diferencias netas positivas que se generen en la aplicación por primera vez de las NIIF no podrán ser distribuidas para enjugar pérdidas [...] o ser reconocidas como reservas.”*

impongan las normas legales y reglamentarias; 45. Las demás establecidas en el marco interno normativo de la Bolsa y en la ley.

⁴Ibídem, Artículo 5.1.2.1. Consideraciones generales. Para efecto de este reglamento se tendrá en cuenta que: Los administradores y funcionarios de la Bolsa, las sociedades comisionistas miembros y las personas vinculadas a éstas deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios.

⁵Ibídem, Artículo 5.1.3.4. Lealtad. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deben actuar con lealtad, entendida como la obligación que tienen los agentes de obrar simultáneamente de manera íntegra, franca, fiel y objetiva, con relación a todas las personas que intervienen de cualquier manera en el mercado. En desarrollo del principio de lealtad las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deberán, entre otras conductas: (3) abstenerse de dar información ficticia, incompleta o inexacta.

Expediente 159-2016

Sala de Decisión
Resolución de fallo
Sesión 541 del 8 de febrero de 2017

En ese orden, continuó, la investigada omitió, con la decisión de la AGA del año 2014, la obligación de acatar las órdenes e instrucciones de la SFC, al haber apropiado las utilidades por adopción de NIIF año 2014, para incrementar la reserva legal y enjugar las pérdidas acumuladas de los años 2013 y 2014.

En sentido de lo anterior, el Área de Seguimiento señaló como infringidas las siguientes normas:

- i. Decreto 2555 de 2010, numerales 15 y 20 del artículo 2.11.1.8.1⁶;
- ii. Reglamento de la Bolsa, numerales 40 y 45 del artículo 1.6.5.1⁷.

Igualmente, el Área de Seguimiento considera que, la presunta infracción también resulta configuradora de la conducta establecida en el numeral 21 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento ya citado.

3.3. Tercer Cargo: Violación de la obligación de remitir a la Bolsa información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que se registran, al haber registrado en el aplicativo SIB, fechas de expedición de las facturas registradas que no corresponden a las fechas contenidas en los documentos aportados en las operaciones 23118160, 23414831, 23631034 y 23752125.

El Área de Seguimiento indicó que, tal y como se puede apreciar de la documentación obrante en el expediente a folios 1463 (reverso) y 1571 a 1574, no cabe duda que en las cuatro operaciones de Nos. 23118160, 23414831, 23631034 y 23752125 la fecha de la factura registrada en la Bolsa por parte de la investigada difiere de la fecha contenida en los soportes entregados por la firma.

Así mismo, agregó que si se tiene en cuenta la muestra seleccionada (36 registros) frente al número de registros en los que la sociedad comisionista ingresó información no cierta, no veraz y no fidedigna (4 registros) esto representa el 11,43% del total de los registros verificados, lo que comparado frente al volumen que registró la sociedad

⁶Decreto 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: 15. Acatar las instrucciones que les imparta la bolsa respectiva o el organismo de autorregulación respectivo, cuando sea del caso, y cumplir las órdenes e instrucciones que imparta la Superintendencia Financiera de Colombia. 20. Cumplir las demás disposiciones legales y reglamentarias vigentes.

⁷Reglamento de la Bolsa, Artículo 1.6.5.1. Obligaciones de los miembros. Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: 40. Cumplir las demás obligaciones que les impongan las normas legales y reglamentarias; 45. Las demás establecidas en el marco interno normativo de la Bolsa y en la ley.

Expediente 159-2016

comisionista durante los meses de mayo a octubre de 2015, fecha de la muestra seleccionada, *“es un número muy alto”*.

Así las cosas, el Área de Seguimiento señaló como infringidas las siguientes normas:

- i. Decreto 2555 de 2010, numerales 8 y 20 del artículo 2.11.1.8.1⁸;
- ii. Reglamento de la Bolsa, numerales 2, 9, 10, 40 y 45 del artículo 1.6.5.1⁹, artículo 3.7.2.2.1¹⁰, numeral 6 del artículo 5.1.2.1¹¹, artículo 5.1.3.4¹² y el artículo 5.2.1.1¹³.

⁸Decreto 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: 8. Conducir todos los negocios con lealtad, claridad, y precisión, procurando la satisfacción de los intereses de seguridad, honorabilidad y diligencia, lo cual implica el sometimiento de su conducta a las diversas normas que reglamentan su actividad profesional, ya provengan del Estado, de las mismas bolsas o constituyan parte de los sanos usos y prácticas del comercio o del mercado público de valores, 20. Cumplir las demás disposiciones legales y reglamentarias vigentes.

⁹ Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.5.1. Obligaciones de los miembros. Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: 2. Cumplir permanentemente y en su integridad la ley, los estatutos y reglamentos de la Bolsa y las determinaciones de sus áreas u órganos de dirección, administración, operación, supervisión, disciplina y de solución de conflictos, sin que sirva de excusa o defensa la ignorancia de dichos reglamentos, circulares, instructivos operativos, acuerdos y laudos; 9. Conducir todos los negocios con lealtad, claridad, diligencia, buena fe, precisión y especial responsabilidad; 10. Entregar oportunamente a la Bolsa la información que ésta les solicite, dentro de los términos establecidos para cada caso. Dicha información debe ser veraz, clara, suficiente y oportuna, requisitos cuyo cumplimiento deberá ser verificado por el representante legal del Participante o por el funcionario competente, antes de su entrega; 40. Cumplir las demás obligaciones que les impongan las normas legales y reglamentarias; 45. Las demás establecidas en el marco interno normativo de la Bolsa y en la ley.

¹⁰ *Ibidem*, artículo 3.7.2.2.1. Registro de facturas. Para efectuar el Registro de Facturas, las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán enviar a ésta última la siguiente información, previo a la autorización de la expedición del comprobante que dé cuenta del registro, al momento en que se efectúe el correspondiente registro: [...] 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 [...].

¹¹ *Ibidem*, artículo 5.1.2.1. Consideraciones Generales. Para efecto de este reglamento se tendrá en cuenta que: 6. Los administradores y funcionarios de la Bolsa, las sociedades comisionistas miembros y las personas vinculadas a éstas deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios.

¹² *Ibidem*, artículo 5.1.3.4. Lealtad. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deben actuar con lealtad, entendida como la obligación que tienen los agentes de obrar simultáneamente de manera íntegra, franca, fiel y objetiva, con relación a todas las personas que intervienen de cualquier manera en el mercado. En desarrollo del principio de lealtad las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deberán, entre otras conductas: (3) abstenerse de dar información ficticia, incompleta o inexacta.

¹³ *Ibidem*, artículo 5.2.1.1. Cumplimiento de las normas. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y las personas naturales vinculadas a éstas deberán obrar en todo momento de buena fe, con lealtad y como expertos prudentes y diligentes. Así mismo, deberán asegurar que las obligaciones impuestas a éstas, por las normas legales, el reglamento de funcionamiento y operación de la Bolsa y el reglamento de la CRCBNA sean observadas, acatadas y cumplidas en todo momento.



En tal sentido considera el Área de Seguimiento que, la presunta infracción también resulta configuradora de la conducta establecida en el numeral 21 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento.

3.4. Cuarto Cargo: Violación de la obligación de abstenerse de ejecutar órdenes de sus clientes cuando dichas órdenes carezcan de los siguientes elementos: especie objeto del encargo, fecha de cumplimiento de la obligación derivada del negocio encargado y la determinación de si se trata de una orden de compra o de venta, en las operaciones repo sobre CDM 23510215-1 y 23510215-2.

Indicó el Área de Seguimiento que según consta en el informe de visita, en el caso de las órdenes de las operaciones 23510215-1 y 23510215-1 *“de acuerdo con los registros del LEO aportado por la firma, la orden se recibió por medio de carta. La sociedad comisionista aportó copia de dos comunicaciones suscritas por los mandantes, con fecha del 19 de junio de 2015, ambas, en las que las clientes solicitan que los recursos provenientes de inversiones a su nombre sean conservados en la firma por dos semanas hasta encontrar títulos que cumplan con sus expectativas como inversionistas.”* (Folio 1466 del expediente).

En ese orden, esa Área aseguró que con respecto a la obligación contenida en el artículo 1.6.5.12 del Reglamento de la Bolsa y revisadas las ordenes obrantes a folio 511 (anverso y reverso) de las clientes (se omiten nombres) de fecha 19 de junio de 2015, se encuentra que las mismas carecen de especie y monto o cantidad a negociar y la determinación de si se trata de una orden de compra o de venta. En efecto, indicó, éstas se limitan a realizar una solicitud en los siguientes términos: *“Por medio de la presente solicito que los recursos provenientes de la inversión realizada a mi nombre, sean conservados por dos semanas más, hasta encontrar un título que cumpla con mis expectativas como inversionista.”*

Así las cosas, el Área de Seguimiento señaló como infringidas las siguientes normas:

- i. Reglamento de la Bolsa, numerales 1 y 2 del artículo 1.6.5.1¹⁴.
- ii. Circular Única de Bolsa, artículo 1.6.5.12¹⁵.

¹⁴Reglamento de la Bolsa, Artículo 1.6.5.1. Obligaciones de los miembros. Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: 1. Cumplir estrictamente las obligaciones de cualquier género que contraigan con la Bolsa y con quienes utilizan sus mecanismos de negociación; 2. Cumplir permanentemente y en su integridad la ley, los estatutos y reglamentos de la Bolsa y las determinaciones de sus áreas u órganos de dirección, administración, operación, supervisión, disciplina y de solución de conflictos, sin que sirva de excusa o defensa la ignorancia de dichos reglamentos, circulares, instructivos operativos, acuerdos y laudos;
Expediente 159-2016



En tal sentido también considera el Área de Seguimiento que, la presunta infracción resulta configuradora de la conducta establecida en el numeral 21 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento.

3.5. Quinto Cargo: Violación del objeto social exclusivo, al otorgar créditos a los siguientes cuatro accionistas de la sociedad [se omiten nombres].

El Área de Seguimiento señaló que a 31 de octubre de 2015 la investigada tenía publicada en la página Web de la SFC información financiera según la cual las cuentas por cobrar a socios ascendían a \$173,73 millones de pesos (folios 1444 y 1445 del expediente). Así mismo, indicó que de acuerdo con la información contable suministrada por la investigada al Área de Seguimiento en la visita general que se practicó, de los \$173,73 millones de pesos en cuentas por cobrar, \$141.975.716 correspondían a unas cuentas por cobrar a cuatro accionistas: [se omiten nombres] (reverso folio 1444). Menciona la referida Área que en relación con la sociedad [se omite] se debe tener a [se omite] como cesionario de un contrato de "cesión de derechos fiduciarios fidecomiso 341263 BACSA Cesión fincas La Esmeralda y El Bermejál" (folios 234 y 1544 del expediente). Por tal motivo, dice el Área de Seguimiento el cargo recae sobre los siguientes accionistas de la investigada: [se omite].

Añadió que el origen de dichos derechos económicos se encuentra explicado en el informe de inspección 401000047201300289 de la SFC, calendado del 31 de octubre de 2013 (obrante a folios 27 a 52 del expediente).

De la misma manera agregó que, con el fin de determinar si la investigada violó su objeto social exclusivo al otorgar créditos a los precitados cuatro accionistas de la firma es necesario distinguir las relaciones jurídicas que surgieron entre aquella, [se omite] y los accionistas, de la siguiente manera¹⁶:

¹⁵ Circular Única de Bolsa, Artículo 1.6.5.12. Otras obligaciones. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa se abstendrán de ejecutar órdenes de sus clientes que carezcan de cualquiera de los siguientes elementos: especie objeto del encargo y monto o cantidad a negociar, fecha de cumplimiento de la obligación derivada del negocio encargado y la determinación de si se trata de una orden de compra o de venta. Las ofertas de negocios y posturas a las mismas que en desarrollo del contrato de comisión realicen las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa a través de los mercados administrados por la Bolsa, deberán sujetarse a la prelación correspondiente al registro en el libro de órdenes.

¹⁶ Ver folios 1591 a 1592 del expediente.



1. El "Fideicomiso 341263 BACSA CESIÓN FINCAS LA ESMERALDA Y EL BERMEJAL", constituido mediante Escritura Pública No. 3815 de la Notaría Primera del Círculo de Cali, de fecha 11 de noviembre de 1999, en el que COMFINAGRO actúa como fideicomitente y beneficiario y [se omite] como fiduciaria. Es importante anotar que de este documento no reposa copia en el expediente, pero consta su existencia en el "CONTRATO DE CESIÓN DE DERECHOS FIDUCIARIOS FIDEICOMISO 341263 BACSA CESIÓN FINCAS LA ESMERALDA Y EL BERMEJAL" celebrado entre COMFINAGRO S.A. y [se omite].
2. La cesión por parte de COMFINAGRO a [se omite] de unos derechos fiduciarios y que conlleva la cesión de su posición contractual, como fideicomitente y beneficiario del "Fideicomiso 341263 BACSA CESIÓN FINCAS LA ESMERALDA Y EL BERMEJAL", administrado por [se omite].
3. La obligación de pago de "(...) CIENTO DIECINUEVE MILLONES CINCUENTA Y OCHO MIL SESENTA Y SEIS PESOS M.CTE con VEINTINUEVE CENTAVOS (\$119.058.066,29) (sic), pagaderos en un plazo máximo de un (1) año calendario a partir de la fecha de suscripción (...)" del documento de cesión, a cargo de [se omite] (deudor de la obligación de pago) y a favor de COMFINAGRO S.A. (acreedor de la obligación de pago), resultante de la negociación entre estas dos sociedades, descrita en el numeral 2.
4. La cesión por parte de [se omite] a los CUATRO ACCIONISTAS DE COMFINAGRO de unos derechos fiduciarios y que conlleva la cesión de su posición contractual, como fideicomitente y beneficiario del "Fideicomiso 341263 BACSA CESIÓN FINCAS LA ESMERALDA Y EL BERMEJAL" administrado por [se omite].
5. La obligación de pago que [se omite] "declara recibida a entera satisfacción" a cargo de los CUATRO ACCIONISTAS DE COMFINAGRO (deudor de la obligación de pago) y a favor de [se omite] (acreedor de la obligación de pago), resultante de la negociación entre estas dos partes, descrita en el numeral 4.

Finalmente, luego de referirse a las explicaciones que la investigada dio como respuesta a la solicitud formal de explicaciones, concluye que no estando probado en el expediente que la obligación de los cuatro accionistas de la investigada tenga su origen i) en la orden de la SFC de desmonte de los DERECHOS FIDUCIARIOS FIDEICOMISO 341263 BACSA CESIÓN FINCAS LA ESMERALDA Y EL BERMEJAL en cabeza de COMFINAGRO S.A., o ii) en la consiguiente cesión a favor de [se omite], o iii) en la posterior cesión de [se omite] a favor de los cuatro accionistas, sino en un acuerdo realizado entre accionistas de la sociedad investigada, asegura que aquella violó su objeto social exclusivo al otorgar créditos a los accionistas referidos.

Así las cosas, el Área de Seguimiento señaló como infringidas las siguientes normas:

Expediente 159-2016

Sala de Decisión
Resolución de fallo
Sesión 541 del 8 de febrero de 2017



- i. Código de Comercio, artículo 99¹⁷.
- ii. Decreto 2555 de 2010, artículo 2.11.1.2.2¹⁸;
- iii. Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.1.3¹⁹ y artículo 3.1.1.1²⁰.

¹⁷ **Código de Comercio, artículo 99. Capacidad de la sociedad.** La capacidad de la sociedad se circunscribirá al desarrollo de la empresa o actividad prevista en su objeto. Se entenderán incluidos en el objeto social los actos directamente relacionados con el mismo y los que tengan como finalidad ejercer los derechos o cumplir las obligaciones, legal o convencionalmente derivados de la existencia y actividad de la sociedad.

¹⁸ **Decreto 2555 de 2010, artículo 2.11.1.2.2. Objeto social.** Los miembros de las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities deberán constituirse como sociedades anónimas o entidades cooperativas y tendrán como objeto social exclusivo el desarrollo del contrato de comisión para la compra y venta de bienes, productos y servicios agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, títulos, valores, derivados, derechos y contratos con origen o subyacente en tales bienes, productos y servicios que se negocien por conducto de esas bolsas. Los miembros de las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities también podrán ejecutar operaciones de corretaje sobre bienes, productos, documentos, títulos, valores, derechos, derivados, contratos con subyacente agropecuario, agroindustrial o de otros commodities. En todo caso, cuando la operación de corretaje o de comisión verse sobre títulos, valores, derechos o contratos que se negocien en la bolsa respectiva, los miembros que realicen tales operaciones tendrán, además de las obligaciones derivadas de los contratos de corretaje y comisión, las mismas obligaciones y prohibiciones para con el cliente y el mercado, previstas en las normas vigentes para cuando las sociedades comisionistas miembros de una bolsa de valores celebran estos contratos, en todo lo que sea compatible con la naturaleza de los miembros de las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities.

¹⁹ **Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.1.3 Objeto social.** De conformidad con la ley, los miembros de la Bolsa deberán constituirse como sociedades anónimas o entidades cooperativas y tendrán como objeto social exclusivo el desarrollo del contrato de comisión para la compra y venta de bienes, productos y servicios agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, títulos, valores, derivados, derechos y contratos con origen o subyacente en tales bienes, productos y servicios que se negocien en las bolsas de productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities. Las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa también podrán ejecutar operaciones de corretaje sobre bienes, productos, documentos, títulos, valores, derechos, derivados, contratos con subyacente agropecuario, agroindustrial o de otros commodities. En todo caso, cuando la operación de corretaje o de comisión verse sobre títulos, valores, derechos o contratos que se negocien en la Bolsa, los miembros que realicen tales operaciones tendrán, además de las obligaciones derivadas en los contratos de corretaje y comisión, las mismas obligaciones y prohibiciones para con el cliente y el mercado, previstas en las normas vigentes para cuando las sociedades comisionistas miembros de una bolsa de valores celebren estos contratos, en todo lo que sea compatible con la naturaleza de los miembros de las bolsas de productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities.

²⁰ **Ibidem, artículo 3.1.1.1. Operaciones de bolsa.** Son operaciones de bolsa aquellas celebradas por las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa, a través de sus operadores, en los distintos mercados administrados por la Bolsa, las cuales se realizarán de conformidad con lo dispuesto en el marco legal y normativo que regula el mercado público de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities, sin la presencia física de los mismos, así como de servicios, documentos de tradición o representativos de mercancías, títulos, valores, derechos, derivados y contratos que puedan transarse en las bolsas de bienes y productos agropecuarios, agroindustriales o de otros commodities y, en lo pertinente, del mercado de valores y las demás disposiciones reglamentarias de la Bolsa. En la forma, términos y condiciones previstas en el presente Reglamento, las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa efectuarán las operaciones para las cuales las habilita su objeto social y el marco legal que gobierna su actividad.

Expediente 159-2016



Igualmente, el Área de Seguimiento considera que, la presunta infracción también resulta configuradora de la conducta establecida en el numeral 21 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento ya citado.

3.6. Sexto Cargo: Violación de la prohibición de iniciar relaciones contractuales o legales con veintisiete (27) clientes sin haber realizado la entrevista.

Señaló el Área de Seguimiento que de acuerdo con el informe de la visita general que realizó a la investigada, le solicitó aportar documentación en la que constara la realización de la entrevista a sus clientes, encontrando que con 27 clientes (se omite citarlos) tal obligación no fue cumplida.

La referida Área continuó manifestando que, la investigada en sus explicaciones a la solicitud formal de explicaciones que se le elevó, informó que *“para los clientes de negociaciones de MCP se ha establecido un formato denominado “presentación del cliente” en el que el trader presenta al cliente y su trayectoria de acuerdo con la entrevista realizada al contactar y presentar el producto”*. En consecuencia, manifestó el Área, se revisaron los documentos entregados al momento de la visita y no se encontró ningún soporte de la realización de la mencionada entrevista. Al contrario, al revisar el “check list” se observó que en 10 casos la “presentación del cliente” a la que se hace referencia estaba pendiente; en otros 3, se tiene un espacio en blanco en ese ítem y en los 14 restantes no se encontró el “check list” que hace referencia a la “presentación del cliente”.

De tal manera, el Área de Seguimiento encontró que la investigada violó la normatividad vigente al momento de los hechos relacionada con la prohibición de iniciar relaciones contractuales o legales con 27 clientes sin haber realizado la respectiva entrevista.

En consecuencia, el Área de Seguimiento señaló como infringidas las siguientes normas:

- i. Decreto 2555 de 2010, numeral 20 del artículo 2.11.1.8.1²¹;
- ii. Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia, numeral 4.2.2.2.1²².

²¹ 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.

Expediente 159-2016



- iii. Reglamento de la Bolsa, numerales 13 y 22 del artículo 1.6.5.1²³ y numeral 4 del artículo 5.2.2.1²⁴.

En tal sentido considera el Área de Seguimiento que, la presunta infracción resulta configuradora de la conducta establecida en el numeral 20 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento.

3.7. Séptimo Cargo: Violación de la obligación de vincular personas jurídicas, sin conocer la identidad de los accionistas que tengan directa o indirectamente más del 5% de su capital social, aporte o participación en la entidad con respecto a cuatro (4) clientes.

El Área de Seguimiento manifestó que de acuerdo con el informe de la visita general realizada a la investigada, le solicitó aportar documentación en la que constara la verificación realizada a la identidad de los accionistas de sus clientes personas jurídicas que tuvieran directa o indirectamente más del 5% de su capital social, aporte o participación de la entidad, encontrando que en 4 casos la investigada no habría cumplido tal verificación (se omite nombres de los clientes).

Añadió que conforme los certificados de Cámara y Comercio aportados, ninguno de los 4 clientes referidos corresponden a sociedades de responsabilidad limitada, y que sin embargo, en ninguno de ellos se encuentra el listado de los socios ni existe un documento adicional en donde conste el nombre de los accionistas o asociados que tengan directa o indirectamente más del 5% de su capital social.

²² Circular Básica Jurídica de la SFC, numeral 4.2.2.2.1. Conocimiento del cliente. [...]Las entidades vigiladas no pueden iniciar relaciones contractuales o legales con el potencial cliente mientras no se haya diligenciado en su integridad el formulario, realizado la entrevista, adjuntados los soportes exigidos y aprobado la vinculación del mismo, como mínimo.

²³ Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.5.1. Obligaciones de los miembros. Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: 13. Contar con un Sistema de Administración de Riesgo, el cual deberá incluir los mecanismos para el conocimiento del cliente, así como las disposiciones para realizar un seguimiento permanente a su condición de riesgo; 22. Adoptar la estructura de cubrimiento de riesgos que exijan la ley y los reglamentos;

²⁴ *Ibidem*, 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: 4. Adoptar las medidas de control adecuadas y suficientes para conocer e investigar adecuada y plenamente a sus clientes de manera previa a realizar operaciones por su cuenta. En desarrollo de tal deber, las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán recopilar aquella información que le permita tener certeza de las calidades personales de su cliente así como que la información que éste haya suministrado sea veraz, a fin de evitar que en la realización de sus operaciones puedan ser utilizadas, sin su conocimiento ni consentimiento, como instrumentos para el ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas o para dar apariencia de legalidad a las actividades delictivas o a las transacciones y fondos vinculados con las mismas.

Expediente 159-2016



De tal manera, el Área de Seguimiento encontró que la investigada violó la normatividad vigente al momento de los hechos, relacionada con la obligación de vincular personas jurídicas, previo conocimiento de la identidad de los accionistas que tengan directa o indirectamente más del 5% de su capital social respecto de 4 clientes.

Así las cosas, el Área de Seguimiento señaló como infringidas las siguientes normas:

- i. Decreto 2555 de 2010, numeral 20 del artículo 2.11.1.8.1²⁵;
- ii. Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia, numeral 4.2.2.2.1.1.1 de la Parte I, título IV, capítulo IV²⁶.
- iii. Reglamento de la Bolsa, numerales 13 y 22 del artículo 1.6.5.1²⁷ y el numeral 4 del artículo 5.2.2.1²⁸.

En tal sentido considera el Área de Seguimiento que, la presunta infracción igualmente resulta configuradora de la conducta establecida en el numeral 21 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento.

²⁵ 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.

²⁶ Circular Básica Jurídica de la SFC, numeral 4.2.2.2.1.1.1. **Identificación.** Supone el conocimiento y verificación de los datos exigidos en el formulario que permiten individualizar plenamente la persona natural o jurídica que se pretende vincular. Tratándose de la vinculación de personas jurídicas, el conocimiento del cliente supone, además de lo dispuesto en el formulario, conocer la estructura de su propiedad, es decir, la identidad de los accionistas o asociados que tengan directa o indirectamente más del 5% de su capital social, aporte o participación en la entidad.

²⁷ Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.5.1. **Obligaciones de los miembros.** Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: 13. Contar con un Sistema de Administración de Riesgo, el cual deberá incluir los mecanismos para el conocimiento del cliente, así como las disposiciones para realizar un seguimiento permanente a su condición de riesgo; 22. Adoptar la estructura de cubrimiento de riesgos que exijan la ley y los reglamentos;

²⁸ *Ibidem*, 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: 4. Adoptar las medidas de control adecuadas y suficientes para conocer e investigar adecuada y plenamente a sus clientes de manera previa a realizar operaciones por su cuenta. En desarrollo de tal deber, las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán recopilar aquella información que le permita tener certeza de las calidades personales de su cliente así como que la información que éste haya suministrado sea veraz, a fin de evitar que en la realización de sus operaciones puedan ser utilizadas, sin su conocimiento ni consentimiento, como instrumentos para el ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas o para dar apariencia de legalidad a las actividades delictivas o a las transacciones y fondos vinculados con las mismas.

Expediente 159-2016



3.8. Octavo Cargo: Violación de la prohibición de iniciar relaciones contractuales o legales con veintidós (22) clientes mientras no se hubieran adjuntado los soportes exigidos y aprobado la vinculación de los mismos.

El Área de Seguimiento manifestó que de acuerdo con el informe de visita general que realizó a la investigada, le solicitó aportar documentación que permitiera verificar el cumplimiento de la obligación de no iniciar relaciones contractuales con 22 clientes mientras no se hubieran adjuntado los soportes exigidos y aprobado la vinculación de los mismos.

Según el informe de visita, sostiene, como consta en los correos suministrados por la Oficial de Cumplimiento de la firma a solicitud del Área de Seguimiento, la sociedad comisionista visitada realizó o registró operaciones por cuenta de clientes antes de contar con la documentación necesaria para llevar a cabo el debido conocimiento de éstos (folios 1457 y 1458 del expediente).

Recuerda esa Área que la reglamentación vigente relacionada con el SARLAFT, específicamente en lo que se refiere a conocimiento del cliente, establece la imposibilidad de iniciar relaciones contractuales o legales con el potencial cliente sin tener la documentación completa. Es evidente, insiste, que la normatividad busca prevenir el riesgo al que están expuestas las sociedades comisionistas antes de iniciar las relaciones contractuales.

Así las cosas, el Área de Seguimiento señaló como infringidas las siguientes normas:

- i. Decreto 2555 de 2010, numeral 20 del artículo 2.11.1.8.1²⁹;
- ii. Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia, numeral 4.2.2.2.1 de la Parte I, título IV, capítulo IV³⁰.

²⁹ 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.

³⁰ Circular Básica Jurídica de la SFC, numeral 4.2.2.2.1. Conocimiento del cliente. El SARLAFT debe contar con procedimientos para obtener un conocimiento efectivo, eficiente y oportuno de todos los clientes actuales y potenciales, así como para verificar la información y los soportes de la misma. Los procedimientos de conocimiento del cliente deben ser incorporados en los manuales y sistemas de administración del riesgo de lavado de las entidades subordinadas en el extranjero. Los procedimientos de conocimiento del cliente aplicados por otras entidades vigiladas con relación al mismo cliente potencial, no eximen de responsabilidad a la entidad de conocerlo, aún cuando pertenezcan a un mismo grupo. Las entidades vigiladas no pueden iniciar relaciones contractuales o legales con el potencial cliente mientras no se haya diligenciado en su integridad el formulario, realizado la entrevista, adjuntados los soportes exigidos y aprobado la vinculación del mismo, como mínimo. Las instrucciones contenidas en el presente subnumeral deben aplicarse igualmente respecto de las personas naturales o jurídicas que pretendan adquirir activos fijos de una entidad.

Expediente 159-2016



- iii. Reglamento de la Bolsa, numerales 13 y 22 del artículo 1.6.5.1³¹ y numeral 4 del artículo 5.2.2.1³².

En tal sentido considera el Área de Seguimiento que, la presunta infracción resulta configuradora de la conducta establecida en el numeral 21 del artículo 2.2.2.1 del Reglamento.

4. Síntesis de la defensa

Mediante escrito radicado en la Secretaría de la Cámara Disciplinaria el 5 de diciembre de 2016 la investigada presentó sus descargos al Pliego elevado, con base en los siguientes argumentos:

- 4.1. Primer cargo: Incumplimiento del deber de lealtad al suministrar información inexacta e/o incompleta entre enero y octubre de 2015, con relación a sus comisiones derivadas del registro de facturas en la BMC (página web de la SFC vs SIB), y con relación a sus ingresos por comisiones derivadas de la celebración de operaciones de mercado abierto (junta directiva vs página web de la SFC).**

Comisiones derivadas del registro de facturas (página Web de la SFC vs SIB): En relación con este aspecto del cargo, la investigada manifestó que la diferencia correspondiente a los ingresos por operaciones de registros de facturas en la BMC obedeció a un error técnico en la generación del archivo plano desde el programa contable. Así mismo, señaló que no hay lugar a la configuración de una presunta remisión de información inexacta o incompleta, pues la totalidad de los ítems estaban considerados (información completa) y reflejaban, cada uno, los valores correctos

³¹ Reglamento de la Bolsa, artículo 1.6.5.1. **Obligaciones de los miembros.** Son obligaciones de las sociedades miembros de la Bolsa las siguientes: 13. Contar con un Sistema de Administración de Riesgo, el cual deberá incluir los mecanismos para el conocimiento del cliente, así como las disposiciones para realizar un seguimiento permanente a su condición de riesgo; 22. Adoptar la estructura de cubrimiento de riesgos que exijan la ley y los reglamentos;

³² **Ibídem, 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: 4. Adoptar las medidas de control adecuadas y suficientes para conocer e investigar adecuada y plenamente a sus clientes de manera previa a realizar operaciones por su cuenta. En desarrollo de tal deber, las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa deberán recopilar aquella información que le permita tener certeza de las calidades personales de su cliente así como que la información que éste haya suministrado sea veraz, a fin de evitar que en la realización de sus operaciones puedan ser utilizadas, sin su conocimiento ni consentimiento, como instrumentos para el ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas o para dar apariencia de legalidad a las actividades delictivas o a las transacciones y fondos vinculados con las mismas.

Expediente 159-2016



(información exacta), consistiendo el error simplemente en la formulación (sumatoria) de las casillas que, individualmente reflejaban valores correctos.

De la misma manera, aseguró que las diferencias aludidas por el Área de Seguimiento no revisten materialidad. *“El error técnico fue corregido de manera inmediata a que la Administración lo detectara”*. No hay lugar a hablar de falta de lealtad de la SCB para con el mercado, pues dicha conducta supone faltar deliberadamente a la legalidad, a la verdad y/o a la realidad, cuando lo que se presentó fue un error de naturaleza técnica.

Comisiones derivadas de la celebración de OMAS: La investigada señaló que las presuntas diferencias en los ingresos por comisiones derivadas de la celebración de operaciones de mercado abierto tuvieron lugar debido a que la Junta Directiva solicitó a la administración de la firma que las cifras se le presentaran con una metodología específica, que responde a la diferenciación que clásicamente se hacía bajo COLGAP entre ingresos y gastos operaciones y no operacionales, lo cual en términos formales fue eliminado por la entrada en vigor de las NIIF.

4.2. Segundo cargo: Incumplimiento de la obligación de acatar las órdenes e instrucciones de la Superintendencia Financiera de Colombia, específicamente la contenida en el numeral 1.2 de la Circular Externa 036 del 12 de diciembre de 2014, al haber, por intermedio de su asamblea General de Accionistas, apropiado las utilidades por adopción de NIIF año 2014.

La investigada alegó que sin perjuicio de que el apartamiento de la norma aparentemente se dio, desde el punto de vista formal, éste no representó efecto práctico alguno, positivo ni negativo.

Aseguró que a 31 de diciembre de 2014, los resultados obtenidos debían estar presentados bajo los PCGA. Así las cosas, se tiene que para dicho periodo se tuvo una utilidad de \$17.199.660,66, con la cual se calculó la reserva legal, y se enjugó la pérdida de ejercicios anteriores por valor de \$ 56.254.454,09, quedando como saldo \$40.774.759,50. Sin embargo, teniendo en cuenta que a la fecha de realización de la asamblea en 2015, ya se estaban registrando los hechos financieros y contables bajo NIIF, no se efectuó registro contable de lo anteriormente mencionado, toda vez que eran resultados PCGA.

4.3. Tercer cargo: Violación de la obligación de remitir a la Bolsa información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que se registran, al haber



registrado en el aplicativo SIB, fechas de expedición de las facturas registradas que no corresponden a las fechas contenidas en los documentos aportados en las operaciones 23118160, 23414831, 23631034 y 23752125.

La investigada indicó que, teniendo en cuenta que un número considerable de clientes remite múltiples facturas, cuyo procesamiento individual, en caso de que se pretendiera, resultaría imposible en términos de tiempos de respuesta, muchos de éstos remiten inicialmente a la firma una relación de sus documentos susceptibles de registro en formato Excel.

En ese orden de ideas, dijo, si bien la firma verifica la información, tanto de la relación inicial como de los documentos físicos, existe la posibilidad de configurar un error humano, que bien puede atribuirse a la construcción inicial del archivo por parte del cliente o, en muchos casos, a errores de digitación, propios de la cantidad de información que diariamente se procesa.

En los cuatro casos citados, sostuvo, el error provino del cliente, induciendo a su vez a error al Área de operaciones de la firma.

4.4. Cuarto Cargo: Violación de la obligación de abstenerse de ejecutar órdenes de sus clientes cuando dichas órdenes carezcan de los siguientes elementos: especie objeto del encargo, fecha de cumplimiento de la obligación derivada del negocio encargado y la determinación de si se trata de una orden de compra o de venta, en las operaciones repo sobre CDM 23510215-1 y 23510215-2.

La investigada señaló que los mandantes involucrados en las operaciones cuestionadas solicitaron expresamente a la firma mantener sus recursos hasta tanto se encontrara una alternativa cercana a sus expectativas.

Manifestó que en el mercado financiero de la BMC, por la falta de alternativas de inversión, resultaría una formalidad poco práctica exigir órdenes con condiciones muy específicas. Por tal motivo, los pocos mandantes inversionistas de la firma requerían que ésta les informara oportunamente cuando tuvieran conocimiento de oportunidades de inversión (ofertas), a fin de evaluar su conformidad con las condiciones del mercado y emitir, consecuentemente, sus órdenes concretas.

Adicionalmente, se señala que el cargo no resulta procedente ya que en la Solicitud Formal de Explicaciones apenas se hizo un recuento fáctico pero no se aludió a conclusión alguna que sugiriera una conducta reprochable por parte de la firma.



4.5. Quinto Cargo: Violación del objeto social exclusivo, al otorgar créditos a los siguientes cuatro accionistas de la sociedad: [se omiten nombres].

La investigada manifestó que los antecedentes de los derechos fiduciarios, su orden de desmonte y las posteriores negociaciones de los mismos con [se omite] y con algunos de los accionistas de la firma son correctos. Empero, las conclusiones contenidas en el informe de vista, reproducidas en la SFE y reiteradas en el Pliego de Cargos, son abiertamente imprecisas.

Indicó que, por las particularidades que informó a la Superintendencia Financiera de Colombia y al Área de Seguimiento en las explicaciones presentadas, la firma se encontró ante un contrato cuyo pago estaba sujeto a una condición suspensiva, consistente en la venta del subyacente que origina los derechos fiduciarios objeto de negociación. Señaló que se encuentra previsto que una vez el subyacente sea vendido, se procederá a la liquidación de las posiciones contractuales, previa aplicación de las salvaguardas que fueren procedentes y que, se insiste, fueron necesarias para cumplir debidamente la orden de desmote activo. Así las cosas, continuó, aunque la cuenta por cobrar tuviere una edad más elevada de lo deseable, la misma respondía a una negociación esencialmente atípica, que no por ello deriva en ilegal ni mucho menos.

Mencionó que por la naturaleza del activo, su casi imposible realización y la razón de tratarse de derechos inmateriales, sobre unos bienes de los que no dispone la firma, en razón a que aquella posee menos del 5% de la totalidad de los derechos del fideicomiso en cuestión, se realizó una negociación con [se omite], sociedad que posteriormente solicitó a la firma rescindir el contrato, pues consideró que la relación costo-beneficio era por mucho negativa. Por tal motivo, indicó que la SFC le aclaró que no podía retomar el activo, por cuanto debía respetar la orden de desmonte del mismo y que en tal razón acudió a sus accionistas para que se subrogaran en la posición contractual de [se omite], subrogación que sólo fue asumida por cuatro accionistas.

Agregó que se rechaza la calificación de *"incobrable"* formulada por el Área de Seguimiento a las cuentas por cobrar a los accionistas subrogatorios de [se omite], pues no obstante no haber tenido abonos, no contar con garantías y haberse provisionado (por orden de la SFC), siguen teniendo la misma fuente obligacional sometida a condición (venta del subyacente), como consta en la consideración octava del contrato de cesión de derechos fiduciarios y que deliberadamente ignora el Área de Seguimiento al subrayar, solamente lo que alude a las *"condiciones de plazo para el*



pago”, obviando que, seguidamente, dicha consideración habla de *“obligaciones condicionales ligadas a situaciones de mercado de los bienes subyacentes”*.

En síntesis, señaló, la cuenta por cobrar a los accionistas que surgiera con ocasión de la operación forzosa de la cesión de derechos fiduciarios sigue conservando su fuente, ligada a las condiciones de dicho negocio y, por ende, su provisión solamente responde a una orden de la SFC, que al mismo tiempo dispone mantenerla como cuenta por cobrar.

Concluyó que la firma acogió la orden de la SFC y ello no puede generar una conducta sancionable a juicio del Área de Seguimiento que, entre otras cosas, ha fungido durante todo el pliego como escudero de la SFC y no se entendería bajo ninguna perspectiva que la firma ahora, contrariando lo ordenado por la SFC, se allanara a tratar el crédito como incobrable.

4.6. Sexto Cargo: Violación de la prohibición de iniciar relaciones contractuales o legales con veintisiete (27) clientes sin haber realizado la entrevista.

La investigada señaló que para los clientes de negociaciones de MCP se ha establecido un formato denominado *“presentación del cliente”*, en el que el trader hace una reseña del cliente y su trayectoria de acuerdo con la entrevista realizada al contactarlo y ofrecerle el producto. El citado formato, continuó, fue implementado como de obligatorio cumplimiento a partir de la entrada en vigencia de la aplicación del SARIC en enero del 2015, como parte del modelo aplicado y definido, para la calificación del riesgo de potenciales clientes para las mencionadas negociaciones. Anterior a dicha fecha se aplicaba el modelo como *“autorregulación”* por parte de la entidad.

En el reverso del citado formato, se dispone de un campo en el cual se deja constancia de la verificación de la información obtenida en la entrevista personal.

Por lo anteriormente expuesto, en la vinculación de los 27 clientes de los cuales 14 presentan negociaciones de MCP y 13 operaciones de registro, se dio cumplimiento a la realización de la entrevista, previo a la vinculación de los clientes.

4.7. Séptimo Cargo: Violación de la obligación de vincular personas jurídicas, sin conocer la identidad de los accionistas que tengan directa o indirectamente más del 5% de su capital social, aporte o participación en la entidad con respecto a cuatro (4) clientes.



La investigada manifestó que para la vinculación de clientes para negociaciones de MCP, la empresa es bastante exigente en la obtención de la documentación completa previo a la aplicación del modelo de riesgo del cliente, de acuerdo con los lineamientos del SARIC (que rigió a partir del 1 de enero de 2015) y cualquier faltante debe quedar regularizado previo a la realización del Comité de Riesgo en el que se aprueba la vinculación del cliente y se asigna el cupo siempre que se cuente con la información y documentación completa.

Así mismo, dijo, en la aplicación del modelo de riesgo del cliente de MCP, se tienen aspectos cualitativos como la consulta en listas vinculantes, antecedentes de sanciones e inhabilidades y la consulta en las centrales de riesgo, las cuales arrojan alertas de la empresa o sus vinculados. Por lo anteriormente expuesto, en la vinculación de los 4 clientes de MCP, se dio cumplimiento en la obtención del listado de socios, previo a la realización del Comité de Riesgo, instancia en la cual se aprueba la vinculación.

4.8. Octavo Cargo: Violación de la prohibición de iniciar relaciones contractuales o legales con veintidós (22) clientes mientras no se hubieran adjuntado los soportes exigidos y aprobado la vinculación de los mismos.

La investigada mencionó que las indicaciones de los faltantes que evidencie su Oficial de Cumplimiento en el formato de vinculación al momento de la revisión, generalmente son subsanados por los traders y referenciadores con el envío del informe del estado de la información y documentación revisados a una fecha. De acuerdo con el perfil del cliente, siguió, se autoriza la vinculación de clientes con algunos faltantes como el listado de socios o la declaración de renta, porque esta información no la tienen disponibles las empresas al momento de la vinculación y como se indicó, se subsana de manera posterior.

De la misma manera, la investigada adjuntó documentación que soporta la regularización de la documentación de los veintidós (22) clientes que se señalan por parte del Área de Seguimiento. Así mismo, indicó que la revisión del Oficial de Cumplimiento no es la autorización de la vinculación del cliente, sino que es un filtro para establecer el cumplimiento de las políticas y procedimientos de control implementados por la entidad. Sostuvo que, por política, se vinculan y se inician operaciones con los clientes que cumplan con los requisitos mínimos exigidos.

Concluyó manifestando que por la información y documentación soportada y lo anteriormente expuesto, la entidad está continuamente sensibilizando en el cabal



cumplimiento en las obligaciones a la gestión para el conocimiento del cliente previo a la vinculación e inicio de operaciones.

5. Consideraciones de la Sala

5.1 Consideraciones preliminares.

Previo a realizar consideraciones de fondo sobre cada uno de los cargos imputados, la Sala de Decisión ha estimado oportuno efectuar unas consideraciones preliminares relacionadas con la competencia de la Autorregulación.

5.1.1 Competencia de la Autorregulación.

Si bien la Autorregulación comenzó a ser obligatoria un año después de la entrada en vigencia de la Ley 964 de 2005, la historia de dicha función data desde los principios del siglo XX, cuando se creó la Bolsa de Bogotá en 1928. Por disposición de la precitada Ley y tal como lo reconoce la Corte Constitucional³³, la Autorregulación en Colombia es una función de naturaleza eminentemente privada, pese a que el desarrollo de la misma implique la imposición de sanciones a los autorregulados.

El fundamento constitucional de esta figura en la actualidad, reside en el principio fundamental de autonomía de la voluntad, consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política. Ello significa que la Autorregulación se presenta como una expresión social que busca el reconocimiento de unos parámetros generales de comportamiento, dictados por los intereses particulares de un grupo de personas que buscan un fin específico. El cumplimiento de sus consecuencias, desde el punto de vista jurídico, se genera entonces por convicción, ya que el sometimiento a dicha función inicia por la intención del profesional del mercado de pertenecer a un mercado bursátil sujeto al régimen de Autorregulación y el cumplimiento de sus parámetros de conducta y profesionalidad.

Situación distinta se presenta con el régimen sancionatorio que aplica la Superintendencia Financiera de Colombia en desarrollo de su actividad de supervisión. Dicha Superintendencia tiene por objetivo supervisar el sistema financiero colombiano con el fin de preservar su estabilidad, seguridad y confianza, así como, promover, organizar y desarrollar el mercado de valores colombiano y la protección de los inversionistas, ahorradores y asegurados.

³³ Sentencia C-962 de 2007.
Expediente 159-2016



Así las cosas, para la Sala resulta completamente claro que cada uno de los precitados regímenes tienen fines e intereses distintos. Por un lado (Autorregulación), se persiguen fines particulares definidos en el mismo cuerpo reglamentario³⁴ que gobierna sus funciones, por el otro (supervisión de la SFC) se persiguen fines públicos en procura, principalmente, de desarrollar un mercado profesional y organizado, teniendo como objetivo principal la protección de los inversionistas. Sin embargo, no puede entenderse que la Autorregulación opere como un desconocimiento de las funciones heterónomas del Estado, que ejerce la SFC por delegación del Presidente de la República, sino que aquella se da por el interés de que existan parámetros de conducta apropiados para la ejecución de actividades autorizadas y sirve como un complemento a la actividad Estatal³⁵.

Corolario de lo expuesto se tiene entonces que, para la Sala la supervisión y vigilancia desde el punto de vista subjetivo, es ejercida por la Superintendencia Financiera de Colombia y, por ende, es esa autoridad la llamada a verificar el cumplimiento de las disposiciones de tipo contable que emita. Así mismo, que, la Autorregulación se ocupa de la violación de las normas que tienen que ver con las operaciones que se realizan en el mercado, supervisión que cumple con carácter objetivo.

5.2 Primer Cargo: Incumplimiento del deber de lealtad al suministrar información inexacta e/o incompleta entre enero y octubre de 2015, con relación a sus comisiones derivadas del registro de facturas en la BMC (página web de la SFC vs SIB), y con relación a sus ingresos por comisiones derivadas de la celebración de operaciones de mercado abierto (junta directiva vs página web de la SFC).

Teniendo en cuenta que el Área de Seguimiento ha realizado el planteamiento del presente cargo dividiéndolo en dos partes, la Sala ha decidido realizar las respectivas consideraciones de igual forma.

Comisiones derivadas del registro de facturas (página Web de la SFC vs SIB):

Teniendo en cuenta las pruebas y los argumentos aportados, para la Sala existe claridad en la comisión de la conducta acusada por parte del Área de Seguimiento. También resulta evidente que la investigada ha reconocido la existencia de dicha conducta, aduciendo un “error técnico”; aspecto que no mengua su responsabilidad en

³⁴ Reglamento de la Bolsa Mercantil, Libro II.

³⁵ Tal consideración se desprende de concepto 2006034168-002 del 6 de octubre de 2006 de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Expediente 159-2016



el caso y que tampoco opera como eximente de la misma. Ello, teniendo en cuenta lo prescrito en las normas citadas como infringidas y, particularmente, el numeral 3 del artículo 5.1.3.4 del Reglamento, al tenor del cual se deriva que los miembros de la Bolsa deberán abstenerse de dar información "*ficticia, incompleta o inexacta*", so pena de incurrir en una infracción al deber de lealtad.

Así las cosas, la Sala considera necesario imponer una sanción disciplinaria por este aspecto, teniendo en cuenta la diferencia equivalente al 1,56% entre los montos reportados a la Superintendencia Financiera de Colombia y los registrados en el Sistema de Información Bursátil de la Bolsa.

Comisiones derivadas de la celebración de OMA:

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el numeral 5.1.1, la Sala observa que esta parte del cargo no está llamada a prosperar, además de lo dicho, por los siguientes aspectos particulares:

1. El artículo 2.1.2.1 del Reglamento de la Bolsa circunscribe el ejercicio de la Autorregulación sobre las sociedades comisionistas miembros de la Bolsa y a las personas vinculadas a éstas "*en relación con las normas que rigen el mercado*".
2. No existe claridad de cómo, para el Área de Seguimiento, las disposiciones que cita como infringidas y los hechos acaecidos para el cargo en referencia, se configuran en un conducta sancionable para la investigada.

Si bien es cierto se pudo evidenciar que la información que la investigada presentó a su junta directiva la entregó bajo la metodología de COLGAAP, en lugar de NIIF, no existe sustento probatorio en el expediente que permita determinar que dicha información fue inexacta e incompleta.

3. Si en gracia de discusión se llegaran a aceptar los argumentos del Área de Seguimiento presentados para esta parte del cargo, la Sala, con base en las consideraciones preliminares que ha realizado, considera que la Autorregulación no resulta competente para propender por la corrección de los aspectos específicos acusados, ya que éstos no corresponden a la vulneración de normas que rigen el mercado administrado por la Bolsa, sino que, atañen a disposiciones corporativas las cuales como se indicó antes, tienen su juez natural en otro extremo.



Así las cosas, la Sala decide abstenerse de declarar responsabilidad a la investigada por cuenta de las acusaciones elevadas por el Área de Seguimiento en esta parte del cargo.

5.3 Segundo Cargo: Incumplimiento de la obligación de acatar las órdenes e instrucciones de la Superintendencia Financiera de Colombia, específicamente la contenida en el numeral 1.2 de la Circular Externa 036 del 12 de diciembre de 2014, al haber, por intermedio de su asamblea General de Accionistas, apropiado las utilidades por adopción de NIIF año 2014.

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en el numeral 5.1.1, la Sala observa que el cargo en referencia no está llamado a prosperar.

Al tenor de las normas señaladas como presuntamente infringidas y teniendo en cuenta la conducta endilgada, la Sala considera que no existe competencia en la Autorregulación para abordar lo que acusa el Área de Seguimiento. En efecto, se anota que aquella está imputando el incumplimiento de acatar una orden/instrucción de la SFC, pero no se está teniendo en cuenta por su parte que la circular que se reputa como presuntamente incumplida (Circular Externa 036 del 12 de diciembre de 2014 de la SFC) no tiene relación directa con este mercado. Para la Sala, sin dejar de reconocer la gravedad que reviste, desde el punto de vista corporativo, desatender tal disposición, no comparte la postura del Área de Seguimiento por cuenta de la cual se considera que la misma genera algún tipo de responsabilidad disciplinaria.

La razón de lo anterior radica en el hecho según el cual, si bien la referida Circular fue expedida por la SFC, no se puede por ello concluir inmediatamente que un incumplimiento de aquella esté relacionado con las normas que rigen el mercado administrado por esta Bolsa.

Al respecto, se debe tener en cuenta en primer lugar que, tal y como se dijo en numerales precedentes, la función de Autorregulación persigue fines particulares o privados que se encuentran definidos en el mismo cuerpo reglamentario que gobierna sus funciones³⁶ y adicionalmente el Reglamento de la Bolsa, se insiste, no establece en parte alguna que la competencia de la Autorregulación se extienda hasta poder conocer de temas distintos a los que tengan relación con el mercado.

³⁶ Sin embargo, tampoco puede entenderse esto como una carta abierta para que vía reglamento la Autorregulación, en desarrollo de su función normativa regule sobre temas que no son de su competencia.
Expediente 159-2016



Así las cosas, no hallándose infracción alguna de una norma consagrada en el Reglamento de la Bolsa ni de una disposición de este mercado la Sala considera que no resulta competente para emitir pronunciamiento alguno. Lo anterior, teniendo en cuenta que, una disposición netamente contable corporativa, como lo es la precitada Circular, no puede entenderse como una norma de mercado, pues de ser así, no habría pretexto alguno para que por esta vía también se conociera del incumplimiento de preceptivas laborales, tributarias, policivas y demás, a las que la investigada está sujeta por esferas jurídicas diferentes a la de su condición de profesional del mercado y que le resultan exigibles y sancionables por regímenes distintos al de la Autorregulación bursátil.

Así las cosas, la Sala decide exonerar de responsabilidad a la investigada por cuenta de las acusaciones elevadas por el Área de Seguimiento en esta parte del cargo.

5.4 Tercer Cargo: Violación de la obligación de remitir a la Bolsa información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que se registran, al haber registrado en el aplicativo SIB, fechas de expedición de las facturas registradas que no corresponden a las fechas contenidas en los documentos aportados en las operaciones 23118160, 23414831, 23631034 y 23752125.

Con base en la documentación obrante en el expediente (folios 491 y 492 en su reverso, 498, 1571 y 1683 a 1686 del expediente)³⁷, la Sala da por sentadas las acusaciones elevadas por el Área de Seguimiento en cuanto al cargo de la referencia.

Sobre el particular, la Sala tiene en cuenta que adicionalmente la investigada reconoció que por un error humano se incurrió en la conducta objeto del cargo y aunque sugiere que éste se generó desde el cliente y que aquel indujo a error a la firma, en el expediente no se evidencia material probatorio ni argumentación suficiente para soportar dicha tesis.

En consideración con lo expuesto, la Sala de Decisión encuentra procedente imponer una sanción por cuenta de la responsabilidad disciplinaria que se encuentra en cabeza de la investigada.

³⁷ La Sala de Decisión consideró necesario decretar de oficio una prueba para obtener la información del SIB correspondiente a las operaciones 23118160, 23414831 y 23631034, toda vez que la que fue anexada al expediente por parte del Área de Seguimiento no correspondía a dichas operaciones sino que únicamente a la operación 23752125 (ver folios 1572 a 1574 del expediente).

Expediente 159-2016



5.5 Cuarto Cargo: Violación de la obligación de abstenerse de ejecutar órdenes de sus clientes cuando dichas órdenes carezcan de los siguientes elementos: especie objeto del encargo, fecha de cumplimiento de la obligación derivada del negocio encargado y la determinación de si se trata de una orden de compra o de venta, en las operaciones repo sobre CDM 23510215-1 y 23510215-2.

Del análisis de la conducta acusada, los hechos, el material probatorio y los argumentos presentados por cada una de las partes, la Sala considera que el cargo en referencia está llamado a prosperar.

Del material probatorio obrante en el expediente (folio 511), se puede corroborar que, en efecto, tal y como lo menciona la investigada, los comitentes de aquella involucrados en las referidas operaciones le solicitaron de forma expresa a la firma comisionista, mantener detenidos los recursos hasta tanto se encontrara una alternativa cercana a sus expectativas de inversión. Sin embargo, para la Sala dicha solicitud no resulta suficiente para ser tenida como una orden de inversión, pues no contempla los elementos señalados en el artículo 1.6.5.12 de la Circular Única de Bolsa para ser considerada siquiera como tal.

Sobre la conducta endilgada, se considera que no existe comportamiento reprochable por el simple hecho de haber mantenido detenidos los recursos hasta que surgiera alguna alternativa que resultara atractiva para los comitentes de la investigada, de acuerdo a su solicitud expresa. No obstante, se aclara que lo que resulta sancionable, desde este ámbito, es pretender que tal solicitud sirva como soporte de una inversión y de tal manera se haya registrado en el LEO de la investigada; pues con toda claridad ésta carece de los elementos esenciales que deben contener las órdenes de inversión con las que se debe contar como condición *sine qua non*³⁸ para ejecutar las mismas.

Por otro lado, no resulta a lugar el señalamiento planteado por la investigada por cuenta del cual ésta considera que no procede la formulación del referido cargo toda vez que, en su entender, no fue informada claramente, en la Solicitud Formal de Explicaciones, acerca del cuestionamiento que la síntesis de los hechos acarrea, imposibilitándole así poder ejercer una defensa material y sustancial en la etapa de instrucción. Sobre el particular, al tenor de lo establecido en el artículo 2.4.3.1³⁹ del

³⁸ Locución latina que en el castellano traduce: condición “sin la cual no”.

³⁹ Reglamento de la Bolsa, Artículo 2.4.3.1. Iniciación del proceso disciplinario. Iniciación del proceso disciplinario. El Jefe del Área de Seguimiento iniciará el proceso disciplinario mediante el envío al investigado de una solicitud formal de explicaciones en la cual se indique los hechos, la conducta observada y la probable norma violada, así como advirtiéndole el derecho de consultar el expediente que se haya abierto para tal efecto.

Expediente 159-2016



Reglamento, la Sala considera desacertada dicha conjetura, pues la Solicitud Formal de Explicaciones es respetuosa de los parámetros reglamentarios establecidos para su elaboración, al punto que la misma contiene todos los elementos que prescribe la norma citada a saber: “[...] *los hechos [reverso del folio 1481 a1482], la conducta observada [primer párrafo del reverso del folio 1490] y la probable norma violada [reverso del folio 1490], así como advirtiéndole el derecho de consultar el expediente que se haya abierto para tal efecto [folio 1495].*”

En consideración con lo expuesto, la Sala de Decisión encuentra procedente imponer una sanción por cuenta de la responsabilidad disciplinaria que se encuentra ha lugar en cabeza de la investigada.

5.6 Quinto Cargo: Violación del objeto social exclusivo, al otorgar créditos a los siguientes cuatro accionistas de la sociedad: [se omiten nombres].

Luego de realizar el respectivo análisis a los argumentos de cada una de las partes y del material probatorio obrante en el expediente, la Sala considera que el referido cargo no está llamado a prosperar.

Sobre tal imputación, no se puede dejar de apreciar que el desarrollo de los hechos descritos por el Área de Seguimiento en el presente cargo, se dio como consecuencia de un requerimiento⁴⁰ que la propia Superintendencia Financiera de Colombia realizó a la investigada y en tanto, no se puede desconocer que las actuaciones de la investigada se dieron en el marco del cumplimiento de dicha instrucción; aspecto por el que, materialmente no procedería una sanción que se pudiera desprender de un tipo de responsabilidad objetiva.

De la misma manera, auscultado el material probatorio obrante en el expediente, la Sala encontró que a folios 225 a 226 se encuentra una copia del contrato de cesión de derechos fiduciarios “*fideicomiso 341263 BACSA cesión fincas la esmeralda y el bermejál*”, del cual se desprende que:

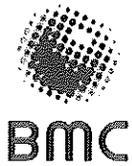
Dicha solicitud de explicaciones podrá ser Impulsada de oficio o por solicitud de la administración de la Bolsa o mediante queja formulada por cualquier sociedad comisionista miembro de la Bolsa, por personas vinculadas a éstas, por un cliente de éstos, o por un tercero que demuestre interés.

Transcurridos tres (3) años de la fecha de ocurrencia de los hechos cesará la facultad de dar inicio a una investigación mediante la solicitud formal de explicaciones; dicho término se contará a partir de la fecha de la ocurrencia del último hecho tratándose de infracciones sucesivas. Tratándose de conductas omisivas el término se contará a partir de cuando haya cesado el deber de actuar.

⁴⁰ Folio 1671 del expediente, C.D.

Expediente 159-2016

Sala de Decisión
Resolución de fallo
Sesión 541 del 8 de febrero de 2017



- i. Los derechos fiduciarios a los que se hace referencia en tal contrato no fueron adquiridos de manera voluntaria por la investigada, sino que éstos llegaron a sus arcas como consecuencia de la liquidación de la otrora Bolsa Agropecuaria Colombiana BACSA.
- ii. La Superintendencia Financiera de Colombia ordenó el desmote de dichos derechos fiduciarios, con base en lo establecido en el artículo 43 del Decreto 1511 de 2006 (hoy 2.11.4.3.1 del Decreto 2555 de 2010).
- iii. Es innegable que la fuente obligacional original, sometida a la condición de venta del subyacente está reconocida en el contrato, por lo que mal se haría en desligarla de los hechos para derivar de ello en un presunto otorgamiento de un crédito por parte de la investigada a sus accionistas.

Así mismo, se encuentra a folio 1544 y su reverso, copia del posterior contrato de cesión de los mismos derechos fiduciarios a los que hace referencia en el precitado contrato, en los que se evidencia que quien cede la posición respecto de aquellos a los accionistas no es la investigada sino [se omite], contratado inicialmente por la primera para la realización del desmote requerido.

Así las cosas, mal se haría en determinar la existencia de responsabilidad disciplinaria en cabeza de la investigada, al no comprobarse de manera alguna el otorgamiento de un crédito, tal y como lo acusa el Área de Seguimiento, y encontrarse en su lugar una cesión de la posición contractual que termina generando una demora en el pago.

En consideración con lo expuesto, la Sala de Decisión no encuentra procedente imponer una sanción por cuenta de la presunta conducta acusada en cabeza de la investigada.

5.7 Sexto Cargo: Violación de la prohibición de iniciar relaciones contractuales o legales con veintisiete (27) clientes sin haber realizado la entrevista.

Para la Sala las acusaciones elevadas por el Área de Seguimiento en lo que hace al presente cargo se consideran ha lugar.

Al respecto se tiene que la investigada explicó en sus descargos la metodología que tiene implementada para agotar el procedimiento de conocimiento de sus clientes, dentro de la cual se encuentra el trámite de realización de la entrevista. Sin embargo, no existen pruebas que permitan acreditar que dichas entrevistas fueron realizadas de manera oportuna por parte de la investigada a los 27 clientes señalados por el Área de



Seguimiento, ni tampoco se puede derivar tal hecho de lo relatado por aquella en sus descargos.

En consideración a lo expuesto, la Sala de Decisión encuentra procedente imponer una sanción por cuenta de la responsabilidad disciplinaria que se encuentra ha lugar en cabeza de la investigada.

5.8 Séptimo Cargo: Violación de la obligación de vincular personas jurídicas, sin conocer la identidad de los accionistas que tengan directa o indirectamente más del 5% de su capital social, aporte o participación en la entidad con respecto a cuatro (4) clientes.

Con base en la documentación obrante en el expediente y luego de analizados los argumentos esbozados por las partes, la Sala encuentra que el referido cargo está llamado a prosperar.

Al respecto, se ha podido constatar que, en efecto, la investigada violó su obligación de abstenerse de vincular personas jurídicas sin conocer la identidad de los accionistas que tengan más del 5% de su capital respecto de cuatro clientes. Para la Sala, el material probatorio aportado por la investigada en sus descargos no sirve para soportar sus alegaciones, toda vez que examinados cada uno de estos documentos (obrantes a folio 1671 en el CD aportado como anexo del escrito de descargos), si bien ellos pueden dar fe del conocimiento que en la actualidad tienen de sus clientes, lo cierto es que se ha encontrado que en ninguno de ellos es posible constatar que la investigada los tuviera en su poder de manera previa a haber vinculado a los clientes, como lo acusa el Área de Seguimiento.

En consideración a lo expuesto, la Sala de Decisión encuentra procedente imponer una sanción por cuenta de la responsabilidad disciplinaria que se encuentra ha lugar en cabeza de la investigada.

5.9 Octavo Cargo: Violación de la prohibición de iniciar relaciones contractuales o legales con veintidós (22) clientes mientras no se hubieran adjuntado los soportes exigidos y aprobado la vinculación de los mismos.

No cabe duda para la Sala que el cargo en referencia está llamado a prosperar teniendo en cuenta la documentación obrante en el expediente (folios 1457 y 1458 del expediente), de donde resulta evidente el incumplimiento de la investigada, quien además, en su escrito de descargos, aceptó haber vinculado clientes *“con algunos*



faltantes para *“subsanan de manera posterior”*. Aspecto éste que manifiesta reiterar y que tampoco le sirve como eximente de responsabilidad en la conducta de la que se le acusa.

En consideración con lo expuesto, la Sala de Decisión encuentra procedente imponer una sanción por cuenta de la responsabilidad disciplinaria que se encuentra ha lugar en cabeza de la investigada, máxime si como se observa fue la misma Oficial de Cumplimiento de la entidad quien había advertido de los faltantes de documentación de algunos clientes.

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 al caso en concreto por parte de la investigada, sin que se haya probado la existencia de un eximente de responsabilidad con vocación de romper la imputabilidad de las conductas que en la parte considerativa del acápite 5 fueron encontradas como violatorias de las normas descritas en el acápite 3 (particularmente en los numerales 3.1, 3.3, 3.4, 3.6, 3.7 y 3.8 de la presente Resolución).

Así las cosas, la Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria, determinará la sanción a imponer teniendo en cuenta para efectos de graduación, la gravedad de los hechos y de 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.

Al respecto, encuentra la Sala como factores de graduación de la sanción que: *(i)* la conducta desplegada por la investigada se generó con desapego a sus deberes como profesional del mercado, siendo demostrado por el Área de Seguimiento la carencia de actuaciones diligentes, comportamiento que afecta la credibilidad del mercado pues por virtud de la autorización que le es otorgada a las sociedades comisionistas para operar los mercados, les resulta exigible una actuación experta, profesional e íntegra y, *(ii)* la investigada cuenta con los siguientes antecedentes disciplinarios:



Expediente	Investigada	Cargos / Conducta	Sanción	Resolución 1ª Instancia	Fecha	Resolución 2ª Instancia	Fecha
125-2014	Comfinagro	Incumplimiento en el deber de entrega y obligaciones derivadas de operaciones	Multa de 4 smlmv	319	05/02/2015	N.A.	N.A.
140-2015	Comfinagro	Incumplimiento de no mantener el capital mínimo exigido para poder operar en el mes de marzo del año 2015	Exonera	350	06/10/2015	76	20/11/2015

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 vigentes⁴¹, la Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria decide imponer, por unanimidad, dos (2) AMONESTACIONES PÚBLICAS y una sanción de MULTA de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes las cuales se discriminan a continuación:

- a. Por el cargo consistente en incumplimiento del deber de lealtad al suministrar información inexacta e/o incompleta entre enero y octubre de 2015, con relación a sus comisiones derivadas del registro de facturas en la BMC (página web de la SFC vs SIB), y con relación a sus ingresos por comisiones derivadas de la celebración de operaciones de mercado abierto (junta directiva vs página web de la SFC), una AMONESTACIÓN PÚBLICA.
- b. Por el cargo consistente en la violación de la obligación de remitir a la Bolsa información cierta, veraz y fidedigna de la realidad de los negocios que se registran, al haber registrado en el aplicativo SIB, fechas de expedición de las facturas registradas que no corresponden a las fechas contenidas en los documentos aportados en las operaciones 23118160, 23414831, 23631034 y 23752125, una AMONESTACIÓN PÚBLICA.
- c. Por el cargo consistente en Violación de la obligación de abstenerse de ejecutar órdenes de sus clientes cuando dichas órdenes carezcan de los

⁴¹Reglamento de la Bolsa. Artículo 2.3.3.3.- Multas.
Expediente 159-2016



siguientes elementos: especie objeto del encargo, fecha de cumplimiento de la obligación derivada del negocio encargado y la determinación de si se trata de una orden de compra o de venta, en las operaciones repo sobre CDM 23510215-1 y 23510215-2, MULTA de dos (2) S.M.L.M.V.

- d. Por el cargo consistente en violación de la prohibición de iniciar relaciones contractuales o legales con veintisiete (27) clientes sin haber realizado la entrevista, MULTA de dos (2) S.M.L.M.V.
- e. Por el cargo consistente en violación de la obligación de vincular personas jurídicas, sin conocer la identidad de los accionistas que tengan directa o indirectamente más del 5% de su capital social, aporte o participación en la entidad con respecto a cuatro (4) clientes, MULTA de dos (2) S.M.L.M.V.
- f. Por el cargo consistente en violación de la prohibición de iniciar relaciones contractuales o legales con veintidós (22) clientes mientras no se hubieran adjuntado los soportes exigidos y aprobado la vinculación de los mismos, MULTA de cuatro (4) S.M.L.M.V.

Todo lo anterior, por la infracción de las normas en las conductas analizadas teniendo en cuenta agravantes y atenuantes expuestos y la deshonra a la confianza de los mercados que administra la Bolsa.

Así las cosas, en mérito de todo lo expuesto, la Sala de Decisión de la Cámara Disciplinaria de la Bolsa Mercantil de Colombia,

7. Resuelve

Primero: Inhibirse de declarar responsabilidad disciplinaria en cabeza de Comfinagro S.A. por la primera parte del cargo al que se hace referencia en el numeral 3.1 y por el cargo al que se hace referencia en el numeral 3.2 con base en las consideraciones plasmadas en la parte motiva de la presente Resolución y a las que se hace referencia específicamente en los numerales 5.2. y 5.3, precedentes.

Segundo: Exonerar de responsabilidad disciplinaria a Comfinagro S.A. por el cargo al que se hace referencia en el numeral 3.5 con base en las consideraciones plasmadas en la parte motiva de la presente Resolución



y a las que se hace referencia específicamente en el numeral 5.6, precedente.

- Tercero:** Sancionar disciplinariamente a la sociedad Comfinagro S.A., identificada con el NIT 830.103.828-5 en su calidad de miembro de Bolsa al momento de los hechos objeto de investigación, con la sanción de MULTA de diez (10) salarios mínimos mensuales vigentes por las consideraciones plasmadas en la parte motiva de la presente Resolución y a las que se hace referencia específicamente en los numerales 5.2, 5.4, 5.5, 5.7, 5.8 y 5.9 de la parte motiva.
- Tercero:** Notificar a la sociedad Comfinagro 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 debe ser presentado ante su Secretaría dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación, en los términos del artículo 2.4.6.1 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa.
- Cuarto:** Notificar a la Jefe del Área de Seguimiento, 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 debe ser presentado ante su Secretaría dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación, en los términos del artículo 2.4.6.1 del Reglamento de Funcionamiento y Operación de la Bolsa.
- Quinto:** El pago de la multa que mediante esta Resolución se impone, y a la que se refiere el numeral Segundo de la presente providencia, se deberá 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, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al día en que quede en firme la presente resolución y la correspondiente consignación deberá acreditarse ante el Departamento de Gestión de Recursos Financieros de la Bolsa, el mismo día en que se produzca el pago. El incumplimiento en el pago será considerado una falta disciplinaria y una conducta sancionable.



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 8 días del mes de febrero de 2017.

Notifíquese y cúmplase,



LUZ ÁNGELA GUERRERO DÍAZ
Presidente



GLORIA LUCÍA CABIELES CARO
Secretaria