

ACUERDO DE TERMINACION ANTICIPADA N° 95 DE 2010 CELEBRADO ENTRE AMV y FABIO PRADO DAZA.

Entre nosotros, Carlos Alberto Sandoval, identificado como aparece al firmar, quien actúa en su calidad de Presidente del Autorregulador del Mercado de Valores (AMV), y por tanto en nombre y representación de dicha entidad, por una parte y, por la otra, Fabio Prado Daza, identificado como aparece al firmar, quien obra en su propio nombre y representación, hemos convenido celebrar el presente acuerdo de terminación anticipada del proceso disciplinario No. 01-2009-130, el cual se rige conforme a lo dispuesto por el artículo 69 y siguientes del Reglamento de AMV, cuya última modificación fue aprobada por la Resolución 1984 del 22 de diciembre de 2009, expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia, en los siguientes términos:

1. REFERENCIA:

1.1. Iniciación proceso disciplinario: Comunicación número 2518 del 31 de diciembre de 2009, mediante la cual se le dio traslado de la solicitud formal de explicaciones al señor Fabio Prado Daza.

1.2. Persona investigada: Fabio Prado Daza.

1.3. Explicaciones presentadas: Comunicación suscrita por el señor Fabio Prado Daza, radicada el 4 de febrero de 2010.

1.4. Solicitud Acuerdo de Terminación Anticipada: Comunicación suscrita por el señor Fabio Prado Daza, radicada el 15 de febrero de 2010.

1.5. Estado actual del proceso: Etapa de investigación.

2. HECHOS INVESTIGADOS:

Una vez evaluada la solicitud formal de explicaciones, las explicaciones presentadas por Fabio Prado Daza, y las pruebas que obran en el expediente, entre las partes no existe controversia respecto de la ocurrencia de los hechos que se mencionan a continuación:

Se estableció por parte de AMV que el doctor Fabio Prado Daza participó en la estructuración y ejecución de un conjunto de Operaciones a Plazo de Cumplimiento Financiero (OPCF) que no se ajustaron a las normas del mercado de valores. Lo anterior, en la medida en que ese conjunto de OPCF se utilizaron con el propósito de trasladar a algunos clientes unos recursos provenientes de otra modalidad de operación realizada indebidamente para éstos en el mercado spot de divisas.

En efecto, se observó que al interior de Acciones de Colombia S.A. Comisionista de Bolsa se implementó un producto que tenía como propósito especular por cuenta de clientes en el mercado spot de divisas, pero utilizando la posición propia de la firma para registrar y contabilizar el efecto financiero de las operaciones. Estaba pactado, no

obstante, que eran los clientes quienes asumían el riesgo de tasa de cambio que conllevaba este tipo de actividad.

El procedimiento utilizado para descontar las pérdidas o abonarle a los clientes las utilidades derivadas de las operaciones realizadas en el mercado spot de divisas, consistía en registrar en el mercado de OPCF dos operaciones, una de compra y otra de venta, con cumplimiento el miércoles de la semana siguiente, ejecutadas entre la posición propia de la sociedad comisionista y el respectivo cliente, las cuales se celebraban de forma que le generaran a este último un resultado positivo o negativo, correlativo al obtenido en las operaciones de especulación en divisas.

En Acciones de Colombia S.A. se utilizaba un formato interno para saber cuáles de las operaciones celebradas en el mercado Spot correspondían a cada cliente, en el que se indicaba el nombre del corredor, las puntas de compra y venta, el monto transado y la utilidad o pérdida de cada cliente. Con base en la información contenida en este formato se procedía a efectuar el registro de las OPCF.

Con respecto a este tipo de operaciones que Acciones de Colombia S.A. celebraba en el mercado spot de divisas se advirtió su carácter irregular por cuanto: i) se trató de operaciones apalancadas en divisas, las cuales no están permitidas por la regulación cambiaria vigente, tal como lo puso de presente la propia Superintendencia Financiera mediante Carta Circular No. 39 de fecha 20 de junio de 2008, dirigida a las sociedades comisionistas de bolsa; ii) no fueron desarrolladas con base en el contrato de comisión, que habría sido el mecanismo legal que debía utilizar la sociedad comisionista para acudir al mercado spot de divisas por cuenta de sus clientes, y iii) no se evidenció la existencia de las declaraciones de cambio correspondientes a este tipo de operaciones celebradas por cuenta de los clientes.

Para el caso particular del señor Fabio Prado, los clientes a quienes se trasladaron recursos provenientes de las operaciones realizadas en el mercado spot de divisas utilizando OPCF fueron la señora XXX, esposa del investigado, y ZZZ, también familiar del investigado.

En relación con lo anterior se observó que entre el 6 de marzo de 2008 y el 15 de enero de 2009, el señor Prado Daza participó en la celebración en el mercado spot de divisas de un conjunto de operaciones que le representaron a Acciones de Colombia una utilidad de \$503.774.500. Se estableció, según lo dicho, que los verdaderos beneficiarios de esas utilidades era los clientes XXX, esposa del investigado, en \$352.152.500, y ZZZ en \$89.622.000.

También se evidenció que con el objeto de trasladarle a XXX y a ZZZ las utilidades netas que estos habían obtenido en el mercado de divisas, esto es, la suma de \$441.774.500, de conformidad con el mecanismo que para la celebración de estas operaciones se había implementado en Acciones de Colombia S.A., el investigado participó en la celebración de 66 OPCF de compra y de venta durante el período comprendido entre el 3 de abril de 2008 y el 23 de enero de 2009; 52 de esas operaciones se celebraron para la señora XXX y 14 para el señor ZZZ.

AMV también logró establecer que de acuerdo con el análisis de los estados de cuenta de XXX y ZZZ en Acciones de Colombia y de las cuentas corrientes de dichos clientes en bancos, el señor Prado Daza fue beneficiario de la suma de \$105.185.296, que recibió a través de giros y transferencias efectuados a su favor por las mencionadas personas. De dicha suma, \$93.842.538 le fue entregada por la señora XXX y \$11.342.758 por el señor ZZZ.

Finalmente, se estableció que la participación que tuvo el investigado en la celebración de las OPCF objeto de investigación se hizo sin que éste hubiera obtenido previamente la debida certificación ante AMV en la especialidad que el perfil de negociación requería.

3. INFRACCIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Con base en los hechos a que se hizo referencia en el numeral anterior de este documento, se evidencia que el señor Fabio Prado Daza incurrió en un desconocimiento de los principios de lealtad, probidad e integridad consagrados en los artículos 36 (vigente hasta antes del 7 de octubre de 2008), 36.1 (vigente a partir del 7 de octubre de 2008) del Reglamento de AMV y 5.1.3.1 numeral 1 del Reglamento General de la Bolsa de Valores de Colombia, toda vez que se valió de instrumentos legales del mercado de valores, como fue la celebración de 66 OPCF, para cumplir fines contrarios a los principios que rigen la actividad de los profesionales que actúan en este mercado y a los cuales se refieren las normas aquí mencionadas.

La actuación del señor Prado Daza también infringió lo establecido en el Capítulo XVIII de la Circular Básica Contable y Financiera de la Superintendencia Financiera (Circular Externa 100 de 1995)¹, toda vez que la finalidad perseguida por las mencionadas OPCF fue totalmente diferente a las contempladas en dicha circular.

En efecto, de acuerdo con dicha Circular, los instrumentos financieros, entre ellos las OPCF, tan sólo pueden ser negociados para cumplir alguna de las siguientes finalidades: 1) para cubrirse de algún tipo de riesgo; 2) para la realización de arbitraje, o 3) para fines especulativos. Las OPCF a que se refiere este proceso, no obstante, estarían en contravía de la mencionada disposición, toda vez que no se realizaron con ninguno de los anteriores propósitos, sino que por el contrario, tuvieron por finalidad trasladar unas utilidades obtenidas irregularmente en el mercado de divisas a favor de dos de sus clientes.

Adicionalmente, el señor Prado Daza violó los artículos 49.2 y 49.3 del Reglamento de AMV,² ya que de una parte desconoció la prohibición de abstenerse de realizar operaciones o actividades de intermediación en provecho indebido de un tercero, y de otra, participó en la realización de OPCF que, a pesar de tener apariencia de legalidad, en realidad estaban en contravía de las normas del mercado y de los intereses del mismo, debido a que buscaban justificar el traslado de dineros provenientes de otra

¹ El Capítulo XVIII de la Circular Básica Contable y Financiera de la Superintendencia Financiera (Circular Externa 100 de 1995) sobre las finalidades de los instrumentos financieros derivados, como son las OPCF, entró en vigencia el 1º de julio de 2008.

² Los artículos 49.2 y 49.3 del Reglamento de AMV entraron en vigencia el 7 de octubre de 2008.

actividad irregular como lo es la realización de operaciones apalancadas en el mercado de divisas por cuenta de clientes.

Finalmente, el investigado infringió el artículo 128 del Reglamento de AMV, al haber participado en la celebración de derivados, como son las OPCF, sin haber obtenido la certificación para estos efectos.

4. CIRCUNSTANCIAS RELEVANTES PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Para efectos de la determinación de la sanción que corresponde imponer al señor Prado Daza y a la cual se refiere el numeral 5 de este documento, se han considerado tres aspectos relevantes. El primero, relacionado con la gravedad de las infracciones cometidas, en cuanto a la afectación que causan a bienes jurídicos de importancia para el mercado de valores. El segundo, la participación que tuvo el investigado en la comisión de las conductas, y en tercer lugar, la calidad de administrador que ostentaba el señor Prado Daza en Acciones de Colombia, según se explicará más adelante.

En lo que se refiere al primer aspecto, debe señalarse que la actuación del señor Prado Daza implicó el desconocimiento de varias disposiciones normativas que están dirigidas a mantener la seguridad y el correcto funcionamiento del mercado de valores, pilares fundamentales para su desarrollo.

En efecto, el investigado participó en la celebración de un total de 66 OPCF de compra y de venta durante el período mencionado en los hechos, que según se explicó se celebraron en condiciones y con un propósito contrario a la obligación que tenía de conducir sus negocios con lealtad.

De las operaciones investigadas, 40 de ellas transgredieron el Capítulo XVIII de la Circular Básica Contable y Financiera de la Superintendencia Financiera, ya que se celebraron con posterioridad a la entrada en vigencia de esta disposición, que establece la finalidad para la cual fueron implementadas este tipo de operaciones.

Así mismo, del conjunto de OPCF cuestionadas, 26 transgredieron los artículos 49.2 y 49.3 del Reglamento de AMV, ya que fueron celebradas con posterioridad a la entrada en vigencia de las mencionadas disposiciones, las cuales tienen como propósito cuestionar las conductas abusivas del mercado de valores.

Hubo, igualmente, un desconocimiento por parte del investigado de una de las normas dictadas por AMV relacionadas con la actividad de certificación, pues desde el momento de la entrada en vigencia del requisito de certificación para la celebración de este tipo de operaciones, el investigado participó en la celebración de 32 OPCF sin haber obtenido previamente la certificación que requería para operar en este mercado.

En relación con el segundo aspecto determinante para la graduación de la sanción, debe indicarse que una vez analizada la participación del investigado en las irregularidades cuestionadas, se evidenció que el señor Prado Daza dio pautas y participó en la definición de estrategias de mercado para efectos de la ejecución de las órdenes, e incluso en algunos casos dio las instrucciones, con base en las cuales se

celebraron las operaciones en el mercado de divisas, las que a su vez dieron lugar a la realización de las OPCF con las cuales se trasladaron las utilidades para los clientes ya mencionados.

El último aspecto tenido en cuenta para la graduación de la sanción del investigado, tiene que ver con el cargo directivo que ostentaba al interior de la firma comisionista para la fecha de ocurrencia de los hechos - Vicepresidente Financiero de Acciones de Colombia-. Al respecto, la posición reiterada de AMV en este asunto, ha sido que las personas con cargos directivos en las sociedades comisionistas, como es el caso del investigado, estando obligados a velar por el cumplimiento de las normas legales, son los primeros llamados a actuar con los más altos estándares. Deben, por ende, ser ejemplo de corrección, de transparencia, de diligencia, de lealtad y de profesionalismo para todas las demás personas que prestan sus servicios a dichas entidades.

De ahí el cuestionamiento a la conducta del señor Fabio Prado, quien, a pesar de tener la calidad de Vicepresidente Financiero en Acciones de Colombia, decidió participar de manera directa en hechos como los mencionados, que implicó que la sociedad transgrediera normas del mercado de valores.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que el investigado no presenta antecedentes disciplinarios.

5. SANCIONES ACORDADAS

Con fundamento en las consideraciones señaladas en el numeral anterior, AMV y FABIO PRADO DAZA han acordado la imposición de una sanción consistente en:

- a) SUSPENSIÓN por el término de DOS (2) años, de conformidad con lo establecido en el artículo 83 del Reglamento de AMV, y
- b) MULTA por valor de de CIENTO CINCO MILLONES CIENTO OCHENTA Y CINCO MIL TRECIENTOS PESOS (\$105.185.300).

La multa mencionada se reducirá en una tercera parte, teniendo en cuenta las circunstancias mencionadas en el numeral 4 de este documento y su firme compromiso de adoptar correctivos que permitan evitar que en un futuro se vuelvan a presentar hechos como los que dieron lugar a este proceso disciplinario.

Por consiguiente, FABIO PRADO DAZA deberá pagar a AMV, a título de multa, la suma de SETENTA MILLONES CIENTO VEINTITRES MIL QUINIENTOS PESOS (\$70.123.500.00), la cual habrá de cancelarse a más tardar dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de aprobación del presente acuerdo por parte del Tribunal Disciplinario.

Durante el término señalado para la sanción de SUSPENSIÓN, el señor FABIO PRADO DAZA no podrá realizar, directa o indirectamente, intermediación en el mercado de valores, ni actividades relacionadas, ni actuar como persona vinculada a un miembro de AMV. No obstante estará sometido a todas las obligaciones legales y

reglamentarias que no estén en contradicción con la suspensión y a la competencia de AMV.

El término de suspensión se contará a partir de la fecha que establezca el Tribunal Disciplinario de AMV al impartir su aprobación al presente Acuerdo.

6. EFECTOS JURIDICOS DEL ACUERDO:

6.1. Las sanciones acordadas cobijan la responsabilidad disciplinaria de Fabio Prado Daza, derivada de los hechos investigados.

6.2. Si el Tribunal Disciplinario no aprueba los términos del presente acuerdo, las manifestaciones que contiene el mismo no tendrán valor alguno ni podrán ser utilizadas como prueba para ningún efecto, por ninguna de las partes intervinientes ni por terceros.

6.3 Con la aprobación del acuerdo por parte del Tribunal Disciplinario y la suscripción del mismo por parte del Presidente de AMV, se declarará formal e integralmente terminado el proceso disciplinario en lo que se refiere a los hechos e infracciones objeto de investigación en el mismo, la cual se hará efectiva a partir del día hábil siguiente de la firma de este acuerdo por parte del Presidente de AMV.

6.4. La sanción acordada tiene para todos los efectos legales y reglamentarios el carácter de sanción disciplinaria. La reincidencia en la conducta objeto de sanción podrá ser tenida en cuenta en futuros procesos disciplinarios como agravante adicionales, al momento de tasar las sanciones aplicables.

6.5. Las partes aceptan en un todo el contenido del presente documento y los efectos en él señalados, y se comprometen a cumplirlo en su integridad.

6.6. La multa acordada constituye una obligación clara, expresa y exigible a cargo de FABIO PRADO DAZA y a favor de AMV y en consecuencia, el presente documento prestará mérito ejecutivo en contra de aquél.

6.7. Las partes renuncian recíproca e irrevocablemente a iniciar posteriormente cualquier otra actuación civil o administrativa relacionada con los hechos objeto del presente acuerdo y, en caso de hacerlo, autorizan a la contraparte para presentar este acuerdo como prueba de la existencia de una transacción previa y a exigir la indemnización de perjuicios que el desconocimiento de dicha renuncia implique. Lo anterior no excluye la posibilidad de que, en cumplimiento de las disposiciones legales vigentes, AMV deba dar traslado a las autoridades competentes cuando de la evaluación de los hechos objeto del acuerdo se encuentre que éstos puedan transgredir disposiciones diferentes a las que rigen el mercado público de valores.

Para constancia de lo expresado en el presente documento, se firma en dos ejemplares, a los _____ (_____) días del mes de _____ de 2010.

POR AMV,

CARLOS ALBERTO SANDOVAL
C.C. 19.470.427 de Bogotá

EI INVESTIGADO,

FABIO PRADO DAZA
C.C. 16.757.596 de Cali