

C-92

5 de mayo de 2000.

Licenciado

ELLIS V. CANO P.

Comisionado Presidente

Comisión Nacional de Valores

E. S. D.

Señor Comisionado Presidente:

Cumpliendo con nuestra función constitucional y legal de servir de consejeros jurídicos de los servidores públicos administrativos, damos respuesta a su Oficio N°CNV-COM-108-00, fechado el 30 de marzo de 2000, mediante el cual consulta sobre la interpretación y alcance del artículo 264 del Decreto Ley N°1 de 8 de julio de 1999, cuyo texto copiamos seguidamente:

"Artículo 264: Inspecciones ordinarias.

La Comisión podrá realizar inspecciones periódicas a las organizaciones autorreguladas, a los miembros de organizaciones autorreguladas, a las casas de valores, a los administradores de inversión y a cualquier otra persona a la cual le hubiese otorgado una licencia con el fin de fiscalizar que dichas personas cumplan debidamente las disposiciones de este Decreto-Ley y de sus reglamentos.

La Comisión podrá solicitar asistencia a la Superintendencia de Bancos en la inspección en materia bursátil de las personas descritas en el párrafo anterior que por tener licencia bancaria estén además sujetas a la inspección y fiscalización de la Superintendencia de Bancos. En estos casos, la Comisión podrá intercambiar información confidencial sobre dichas personas con la Superintendencia de Bancos, y ésta y su personal quedarán obligados a mantener reserva sobre dicha información de conformidad con el presente Decreto-Ley."

Nos solicita Usted en su Consulta que la interpretación del artículo antes transcrito se haga en referencia al contenido del artículo 84 del Decreto Ley N°9 de 26 de febrero de 1998, "Por el cual se reforma el régimen bancario y se crea la Superintendencia de Bancos", cuyo contenido es el que a seguidas copiamos:

"ARTICULO 84. INFORMACIÓN SOBRE CLIENTES DE UN BANCO. La información obtenida por la Superintendencia en el ejercicio de sus funciones relativa a clientes individuales de un Banco, sólo podrá ser revelada a la autoridad competente conforme a las disposiciones legales vigentes, dentro del curso de un proceso penal.

La Superintendencia, incluyendo a todo su personal y a los auditores externos, asesores e interventores designados por ella, deberá guardar la debida reserva sobre toda información que le haya sido suministrada o que haya obtenido conforme a este Decreto-Ley, y en consecuencia no podrán revelarla a terceras personas, salvo que se trate de autoridad competente conforme a lo dispuesto en este artículo. Se exceptúan de esta disposición aquellos informes o documentos que de conformidad con este Decreto-Ley deban hacerse de conocimiento público.

Los funcionarios públicos que con motivo de los cargos que desempeñen tengan acceso a la información de que trata este artículo, quedarán obligados a guardar la debida reserva aún cuando cesen en sus funciones."

Luego de analizar detenidamente los Decretos Leyes comentados, debemos indicar que ambos se encuentran en la misma categoría de Ley y que ambos regulan materias muy especialísimas. Sin embargo, el punto en cuestión por dilucidar es de interpretación y aplicación de la Ley, dado que el Decreto Ley N°1 de 1999 establece la posibilidad de que la Comisión Nacional de Valores solicite asistencia a la Superintendencia de Bancos en las inspecciones que la primera ordene en materia bursátil a las personas que ostenten licencias bancarias y que, por ende, se encuentren sujetas a la inspección y fiscalización de la Superintendencia de Bancos.

El conglomerado de toda la normatividad jurídica de un país constituye el denominado "ordenamiento jurídico nacional" y la solución a cualesquiera dudas dentro de ese conglomerado normativo se da por la vía de la interpretación de la letra y el espíritu de las normas. Dentro de ese cuerpo de normas nacionales ninguna disposición vacua, sin sentido o sin contenido podría tener cabida, pues todo en él es armonioso y en ese orden de ideas deben ser interpretadas las normas.

El otorgamiento de una facultad dentro de una Ley significa la ostentación de la titularidad de un derecho, el cual debe ser ejercido por ministerio de la Ley y debe ser acatado por quien esté compelido a hacerlo; es decir, a quien esté dirigida la facultad o el ejercicio del derecho otorgado. Las leyes no requieren de una repetición en cuanto al señalamiento expreso de la obligatoriedad de ser acatado lo dispuesto en virtud de esa facultad.

No es indispensable que una norma establezca el forzoso acatamiento de quien está obligado, puesto que las leyes son de forzoso cumplimiento y las mismas no pueden contener el detalle repetitivo de la obligatoriedad de ese cumplimiento.

En el caso particular de la interpretación del artículo 264 del Decreto Ley N°1 de 1999, es importante señalar que dicha norma es posterior al Decreto Ley N°9 de 1998, y por tanto debe ser acatada por la Superintendencia de Bancos, ya que de lo contrario, estarían claramente transgrediendo la norma que los obliga a cooperar con la Comisión Nacional de Valores en las inspecciones que la misma se encuentre realizando a las personas jurídicas con Licencia Bancaria que se encuentren bajo la fiscalización del Decreto Ley N°1 de 1999, que establece y regula el mercado de valores en la República de Panamá.

Consideramos, pues, que no le asiste la razón a la Superintendencia de Bancos al negarse a cooperar con la Comisión Nacional de Valores, ya que el argumento utilizado, el artículo 84 del Decreto Ley N°9 de 1998, guarda relación con la información obtenida por la Superintendencia en el ejercicio de sus funciones relativa **a clientes individuales de un**

Banco; sin embargo, el artículo 264 del Decreto Ley N°1 de 1999 hace referencia a las entidades bancarias que deban cumplir con las normas del Decreto Ley N°1 de 1999, por razón del otorgamiento de algunas de las licencias que contempla dicho Decreto Ley.

En efecto, compartimos plenamente el criterio vertido por la Asesoría Legal de su institución, en el sentido de que el Decreto Ley N°1 de 8 de julio de 1999 es el cuerpo legal especial que provee el marco regulador del mercado de valores en la legislación panameña y que el mismo es de fecha posterior al Decreto Ley N°9 de 1998, y, por tanto, debe ser acatado por la Superintendencia de Bancos.

Sobre este tema en particular nuestro Código Civil plantea la solución de los conflictos que puedan surgir por razón de las interpretaciones subjetivas que las autoridades competentes concedan a las normas, como lo es el artículo 9 de dicho Código, el cual establece que **"...cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu..."**. De igual manera establece el Código Civil en su artículo 1° que es obligante el cumplimiento de la Ley tanto para los nacionales como para los extranjeros residentes o transeúntes en el territorio de la República.

Referente a la interpretación de la Ley traemos a colación la definición que nos ofrece Eduardo García Máynes, en su obra Introducción al Estudio del Derecho en la que señala que "...interpretar ésta es descubrir el sentido que encierra. La Ley aparece ante nosotros como una forma de expresión. Tal expresión suele ser el conjunto de signos escritos sobre el papel, que forman los artículos de los Códigos."¹

También es oportuno recordar el artículo 18 de la Constitución Política, el cual establece que los servidores públicos no sólo son responsables por infringir la Constitución o la Ley, sino también por extralimitación de funciones o por **omisión en el ejercicio de éstas**, situación en la cual se colocaría la Superintendencia de Bancos de negarse a cumplir con el mandato expreso del artículo 264 del Decreto Ley N°1 de 1999.

¹ García Máynes, Eduardo. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO. Cuadragésima Octava Edición. Reimpresión. Editorial Porrúa. México, 1996. Pág.327.

Entendemos que la negativa de la Superintendencia de Bancos de cooperar con la Comisión Nacional de Valores se funda específicamente en la reserva bancaria que impone el Decreto Ley N°9 de 1998, ya que tradicionalmente la política de nuestro país ha estado orientada a la promulgación de leyes de confidencialidad, como incentivos financieros y de inversión, especialmente en el ámbito bancario.

Cuando hablamos de secreto bancario, secreto profesional, confidencialidad de documentos, etc., nos referimos a una reserva de tipo general, un concepto amplio, pero no absoluto, ya que permite que ciertas autoridades, debidamente facultadas por Ley, puedan tener acceso a las informaciones clasificadas como "reservadas", como lo es el contenido del artículo 264 del decreto Ley N°1 de 1999, que faculta a la Comisión Nacional de Valores a solicitar cooperación a la Superintendencia de Bancos, en las inspecciones que realice en materia bursátil a las entidades bancarias.

En este mismo orden de ideas es prudente citar un pequeño extracto de la Sentencia de 27 de enero de 1993, de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que hace referencia al secreto bancario y su develación cuando una Ley de fecha posterior así lo autorice. Veamos analógicamente el punto a manera de ilustración:

"Esta disposición, en asocio con los artículos 4, 5 y 6 de esa misma ley, señalan claramente que las cuentas cifradas están resguardadas por el llamado "secreto bancario", que no puede transgredirse, excepto en los casos en que la propia ley lo contempla, o **en el caso de que una ley posterior explícitamente lo señale** (tal es el caso del Decreto de Gabinete N°36 de 10 de febrero de 1990 que le confirió tales potestades a la

Dirección de Responsabilidad
Patrimonial y del artículo 11 de la
Ley 32 de 1984).

La Sentencia reproducida sirve para reafirmar nuestro criterio de que, independientemente de la figura del Secreto Bancario que impera en nuestro Derecho Positivo, la Superintendencia de Bancos debe suministrar a las autoridades competentes las informaciones pertinentes, siempre y cuando exista una Ley posterior que así lo determine, tal como es el caso del Decreto Ley N°1 de 8 de julio de 1999.

Finalmente queremos señalar que, el secreto bancario "...es el deber impuesto a las entidades financieras de no revelar las informaciones que posean de sus clientes y las operaciones y negocios que realicen con ellos..."². Sin embargo, en el caso que nos ocupa se trata, no de una información de los clientes de los bancos, sino de las entidades bancarias como sociedades dedicadas al negocio de valores conforme a lo dispuesto en el Decreto Ley N°1 de 1999, que regula el Régimen del mercado de valores en la República de Panamá y crea la Comisión Nacional de Valores como ente rector y fiscalizador de dicha actividad.

Esperando que nuestra opinión le sea de utilidad,

Atentamente,

Original }
Firmado } Licdo. JOSE JUAN CEBALLOS
 } Procurador de la Administración
 } (Suplente)

JOSÉ JUAN CEBALLOS
Procurador de la Administración
Primer Suplente

JJCH/12/hf.

² Villegas, Carlos Alberto. COMPENDIO JURÍDICO, TÉCNICO Y PRACTICO DE LA ACTIVIDAD BANCARIA. Tomo I. Ediciones Depalma. Buenos Aires, Argentina, s/f. pag.303.