

Panamá, 18 de mayo de 2004.

Doctor

CARLOS A. BARSALLO P.

Comisionado Presidente de la
Comisión Nacional de Valores

E. S. D.

Señor Comisionado Presidente:

En uso de las facultades concedidas por los artículos 217, numeral 5 de la Constitución Política y 6 numeral 1, de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, procedo a contestar su nota consultiva CNV-AL-21-04 de 21 de abril de 2004, ingresada el 29 de abril de los corrientes, por medio de la cual nos solicita nuestro parecer jurídico respecto a *“la posibilidad de convenir arreglos de pago para el cobro de multas administrativas impuestas a personas naturales o jurídica por violaciones a las disposiciones del Decreto Ley 1 de 1999 o sus reglamentos”*.

Antecedentes de hecho y de derecho

La Comisión Nacional de Valores tiene la potestad de imponer **sanciones administrativas** por la violación de las normas del Decreto Ley 1 de 8 de julio de 1999 y sus reglamentos, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 8 y en el artículo 208 del citado Decreto Ley.

En ejercicio de la potestad sancionadora y previo cumplimiento de las garantías y formalidades legalmente establecidas en el Decreto Ley 1 de 1999 y la Ley 38 de 31 de julio de 2000, la Comisión ha impuesto **sendas multas pecuniarias a personas naturales y jurídicas por la violación de las normas contenidas en el citado Decreto Ley y sus reglamentos**.

En este mismo orden, importa destacar que algunos de los sujetos sancionados por la Comisión han formulado consultas informales ante esta autoridad con el propósito de conocer si es posible efectuar el pago de sus multas mediante la realización de abonos periódicos o diferidos, hasta satisfacer el monto total de las mismas.

Disposiciones legales relacionadas con la presente consulta:

1. Decreto Ley 1 de 8 de julio de 1999, por la cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se regula el mercado de valores en la República de Panamá.

“Artículo 2. Comisión Nacional de Valores.

Créase la Comisión Nacional de Valores como organismo autónomo del Estado con personería jurídica y patrimonio propio. Con el fin de garantizar su autonomía, la Comisión gozará de las siguientes prerrogativas y facilidades:

- 1) Tendrá fondos separados e independientes del gobierno central y el derecho de administrarlos.
- 2) Aprobará su presupuesto de rentas y gastos, que posteriormente se incorporará al presupuesto general del Estado. Mientras el presupuesto de la Comisión incluya fondos aportados por el Estado, su presupuesto será preparado por el Ministerio de Economía y Finanzas como parte del presupuesto general del Estado.
- 3) Escogerá, nombrará y destituirá a su personal y fijará su remuneración, de conformidad con lo que dicte su reglamento interno.

Artículo 16. Patrimonio y rentas de la Comisión

La Comisión contará con el patrimonio y las rentas siguientes:

- 1)...
- ...

3) Las tarifas, los derechos y las *multas que perciba la Comisión de conformidad con lo dispuesto por este Decreto-Ley.*

...

6) Las rentas que genere su propio patrimonio.

Artículo 208. Multas administrativas.

La Comisión *podrá imponer multas administrativas hasta de un millón de balboas (B/.1,000,000.00 a cualquier persona que viole este Decreto Ley o sus reglamentos, por la realización de cualesquiera de las actividades prohibidas establecidas en el Título XII de este Decreto Ley, o hasta de trescientos mil balboas (B/.300,000.00) por violaciones a las demás disposiciones del presente Decreto Ley.*

Para la imposición de las multas administrativas señaladas en este artículo, la Comisión tomará en cuenta los siguientes criterios de valoración:

1. La gravedad de la infracción;
2. La amenaza o el daño causado;
3. La capacidad de pago y el efecto de la sanción administrativa en la reparación del daño a los inversionistas directamente perjudicados;
4. Los indicios de intencionalidad;
5. La duración de la conducta;
6. La reincidencia del infractor.

(Lo subrayado es de la Comisión Nacional de Valores).

Lo que se consulta:

¿Puede la Comisión Nacional de Valores convenir arreglos de pago para el cobro de multas administrativas de carácter pecuniario que ésta ha impuesto a personas naturales o jurídicas por violaciones a las disposiciones del Decreto Ley 1 de 8 de julio de 1999 o sus reglamentos?

Criterio de la Dirección Nacional de Asesoría legal:

La Dirección Nacional de Asesoría Legal de la Comisión Nacional de Valores es del criterio que esta autoridad puede convenir arreglos de pago con personas naturales o jurídicas que han sido objeto de multas administrativas de carácter pecuniario, por violaciones a las disposiciones del Decreto Ley 1 de 1999 o sus reglamentos.

Este criterio tiene como sustento fundamental lo normado en el artículo 2 del citado Decreto Ley, por medio del cual se crea la Comisión Nacional de Valores como un organismo autónomo del Estado con personería jurídica y patrimonio propio. Esta misma excerta legal establece que para garantizar su autonomía, la Comisión contará con fondos separados e independientes del gobierno central y sobre todo, el derecho de administrarlos.

Por otra parte, a la luz de lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto Ley, las multas impuestas por la Comisión Nacional de Valores forman parte de su patrimonio y rentas, por lo que se considera que esta autoridad tiene facultades para convenir arreglos de pago para el cobro de las multas administrativas de carácter pecuniario impuestas a personas naturales o jurídicas por la violación de normas legales o reglamentarias aplicables en materia de valores.

Criterio de la Procuraduría

Como cuestión previa, me permitiré definir algunos conceptos de capital interés, para luego responder la inquietud expuesta por su despacho.

Conceptos:

- **Multa Administrativa.**

Osorio define la multa como la pena pecuniaria que se impone por una falta, exceso o por contravenir a lo que con esta condición se ha pactado.¹

Otros juristas consideran que este tipo de sanciones administrativas son producto de la consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado, a efecto de mantener la observación de las normas legales, reponer el orden jurídico violado y reprimir las

¹ OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales; 21ª edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas; Editorial Heliasta S.R.L.; Argentina, 1994, p. 626.

conductas contrarias al mandato legal. Las multas constituyen una sanción pecuniaria, lo cual implica que el sancionado se convierte en deudor con la relación del importe. Por consiguiente, estas deudas tienen su origen en la acción u omisión que contravenga las disposiciones administrativas, reguladas y tipificadas en las ordenanzas positivas.²

El Decreto Ley N°.1 de 8 de julio de 1999, publicado en Gaceta Oficial N°. 23,837 de 10 de julio de 1999, establece en su artículo 208, que la Comisión podrá imponer multas administrativas a cualquier persona que viole este Decreto-Ley o sus reglamentos, hasta de cien mil balboas (B/.100,000.00) por una sola violación o hasta trescientos mil balboas (B/.300.000.00) por violaciones múltiples en una misma transacción o serie de transacciones relacionadas entre sí.

Como podemos apreciar, se extrae de las definiciones doctrinales y legales que la multa es un medio indirecto que tiene la Administración Pública, para sancionar el incumplimiento del ordenamiento positivo, restaurándolo a su estado normal, previniendo la consecución de actos contrarios a la ley.

- **La Discrecionalidad:** Según Roberto Dromí, la discrecionalidad es un concepto que conforma un modo de actuar referido a la dinámica de los acontecimientos, no puede regularse integralmente a priori por las leyes, ni tampoco reducirse a esquemas interpretativos intelectuales.³
- Sin embargo, todo acto discrecional de la administración tiene su límite. Ello es así, pues su gestión esta sujeta a reglas y principios definidos en la ley, inclusive cuando actúa en el ejercicio de competencias que se han denominado discrecionales (reglamentaria, impositiva, organizativa). Para ellas rige al menos, y de modo inexcusable, el principio de razonabilidad.⁴
- Este principio citado por el autor Dromí, guarda relación con la satisfacción del interés general, único fin que justifica toda acción administrativa, que lleva implícita la idea de la racionalidad, de manera que en ningún caso su invocación deba legitimar actos contrarios, u arbitrios. Detrás del principio de legalidad, subyace dicha dialéctica,

² DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo I, 2ª. Edición; Editorial Limusa S.A., México, 2000, pág.320.

³ DROMÍ, Roberto. Derecho Administrativo. 7ª. Edición Actualizada; Argentina, 1998. pág. 517.

⁴ Op. Cit. Págs 517-518.

pero que debe estar rigurosamente vinculada con el principio mencionado.

- En el caso de la aplicación de sanciones administrativas a particulares la norma sancionatoria debe ser cierta, para lo cual es necesario que el legislador haya definido prístinamente el hecho prohibido y sancionado, pues de lo contrario estaría transgrediendo la garantía de libertad de actuación de las personas. Garantía esta contenida en el artículo 18 de la Carta Política.

“Artículo 18. Los particulares sólo son responsables ante la autoridad por infracción de la Constitución o de la ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas.”

Con fundamento en el texto copiado, podemos colegir que el funcionario sólo puede hacer lo que la ley ordene, y por ende el acto de discrecionalidad no puede rebasar los límites dispuestos en la ley, salvo que la propia ley, le conceda tal facultad. Por ello y como diría Roberto Dromí, el primer límite del poder discrecional está en la propia ley.

En conclusión, podemos decir que para dar cumplimiento a éste principio, es decir el de legalidad, las medidas oportunas que aplique un funcionario administrativo, deben estar claramente definidas en un texto normativo de carácter legal.

- **Arreglos de pago:** El concepto de arreglo hace referencia a la avenencia, o conciliación entre las partes, respecto a una situación jurídica en concreto, en consecuencia podemos decir, que los arreglos de pagos no son más que los convenios que traza la administración con el contribuyente a fin de que en un determinado período éste se obligue a pagar una determinada deuda.

La idea de este sistema, implementado en la mayoría de las instituciones que cuentan con jurisdicción coactiva, es impulsar la recuperación económica de la entidad, por medio de sistemas flexibles de pago, antes de irse al cobro forzoso.

Cabe destacar que los arreglos de pagos están regulados, y estos sólo tienen vigencia y validez por el período que las partes pacten, por lo tanto en caso de incumplimiento o extensión del término, conllevará el pago inmediato, además de los recargos, intereses, si fuere el caso, desde la fecha del nacimiento o requerimiento legal de la obligación.

Definitivamente, ésta es una medida coyuntural, que además tiene el objetivo de normalizar la relación entre las partes, y recuperar inmediatamente la parte dineraria, para que en futuro, y después, los sectores privados tengan condiciones homogéneas para cumplir con sus obligaciones ante esa entidad encargada de velar por el sistema de valores.

Sobre el particular es interesante revisar este tema, tomando en consideración las experiencias de algunas entidades del Estado, tales como los Municipios, el Ministerio de Economía y Finanzas a través de la Dirección General de Ingresos y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que cuentan con jurisdicción coactiva.

En el caso del Ministerio de Economía y Finanzas, por ejemplo, tenemos que la Resolución N°. 201-356 de 8 de marzo de 1994, en virtud del parágrafo 1, del artículo 5 del Decreto de Gabinete N°.109 de 7 de mayo de 1970, tal como quedó reformado por el artículo 30 de la Ley 31 de 30 de diciembre de 1991, faculta al Director General de Ingresos para concertar arreglos de pago de deudas tributarias morosas, y permitir el pago de tributos en general en partidas mensuales, sin afectar las fechas de vencimiento normales, siempre que los derechos del Fisco queden suficientemente asegurados.

De igual manera, la Resolución N°. 201-1676 de 24 de octubre de 1996, publicada en Gaceta Oficial N°.23,160 de 7 de noviembre de 1996, establece la reglamentación a seguir en la concertación de los convenios de pago para la cancelación de las obligaciones tributarias morosas, de competencia de la Dirección General de Ingresos. Estos arreglos deben responder a la realidad y las condiciones de los contribuyentes.

Es de capital importancia resaltar que al contribuyente se le da la oportunidad de tomar la iniciativa, y presentar alternativas que sean acordes con sus propias posibilidades, garantizando, los derechos del Fisco, haciendo posible la cancelación de sus obligaciones tributarias.

La Ley 34 de 28 de julio de 1999 “por la cual se crea la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que modifica la Ley 14 de 1993 y se dictan otras disposiciones”, en su artículo 5, dispone que la Autoridad tiene jurisdicción coactiva para hacer efectivo el cobro de las obligaciones existentes a su favor, por morosidad en el pago de multas, permisos o daños causados a bienes de su propiedad, entre otros. El Código Judicial sobre este efecto, establece en el artículo 1784, el sistema de arreglo de pago.

La Ley 106 de 1973, en el artículo 57, numeral 18, establece la facultad del Tesorero Municipal, de presentar proyectos de acuerdo declarando moratoria o regímenes especiales como arreglos de pago, para el cobro de impuestos, pero también debemos resaltar, que en el numeral 7, el Tesorero puede proponer al Consejo Municipal, las medidas oportunas y conducentes para el aumento de las recaudaciones.

Podemos verificar, en la experiencia de estos sistemas, que los arreglos de pagos, brindan al contribuyente la oportunidad de tomar la iniciativa y presentan las alternativas acordes con sus posibilidades económicas, garantizando los derechos de la administración.

Hilvanadas las razones de hecho y de derecho, procedemos a contestar su inquietud, permitiéndonos transcribir el artículo 8, numerales 7, 9, 10 y 12 del Decreto Ley N°.1 de 8 de julio de 1999 “por el cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se regula el mercado de valores en la República de Panamá”.

“Artículo 8. Atribuciones de la Comisión.

La Comisión tendrá las siguientes atribuciones:

(1)...

...

(7) Velar por que las personas sujetas al presente Decreto-Ley cumplan con éste y con sus reglamentos.

(9) Iniciar procesos colectivos de clase y *hacer uso de aquellas otras acciones y medidas a su alcance para hacer cumplir el presente Decreto –Ley y sus reglamentos.*

(10) Imponer las sanciones que establece este Decreto-Ley.

(12) Adoptar, reformar y revocar acuerdos.
...”

De los numerales contenidos en el artículo 8, del Decreto Ley N°.1 de 1999, podemos colegir que la Comisión, no tiene facultad para hacer arreglos de pago, sin embargo el numeral 9, abre la posibilidad de que la Comisión haga uso de aquellas medidas que estén a su alcance para hacer cumplir el Decreto-Ley y sus reglamentos, así como velar por que las personas cumplan.

No obstante, sí debemos destacar que dicha medida va de la mano con el proceso de jurisdicción coactiva, toda vez que si no se cumple, inmediatamente se ejecuta el cobro. Por ejemplo, en el caso, de la Dirección General de Ingresos, se establece que si el contribuyente y los codeudores solidarios no cumplen, renuncian al domicilio y a los trámites del juicio por jurisdicción coactiva y autorizan los descuentos sobre cualesquiera fuentes de ingresos que garanticen el Pago hasta el monto total de la deuda.

Por consiguiente, concluimos que la facultad discrecional, tiene sus límites, y que toda actividad administrativa debe desarrollarse conforme a derecho; en ese sentido, somos de opinión que la Comisión deberá reglamentar dicha medida, o sea el “arreglo de pago”, con el objetivo de impulsar la recuperación de aquellos dineros productos de las multas, en los casos específicos, a efectos de no contradecir el principio de legalidad contenido en la Carta Política.

Debe recordarse que la administración no puede establecer requisitos o procedimientos que no estén en la Ley, toda vez que esto iría en contra del principio de legalidad. Sobre el particular, la ley 38 de 2000, prohíbe la incorporación de requisitos, trámites o procedimientos que no se encuentren previstos en las disposiciones legales y en los Reglamentos dictados para su ejecución.

Recomendación

Se sugiere a la Comisión Nacional de Valores, reglamentar el numeral 9, del artículo 8 del Decreto Ley N°.1 de 1999, en torno a las medidas que puede aplicar, para hacer cumplir el citado Decreto Ley y sus reglamentaciones.

Por otro lado, se requiere que la mencionada Comisión proceda a la brevedad posible a la creación del Juzgado Ejecutor, que hará más expedita la recuperación de lo que se le adeuda y se hace más visible la figura jurídica de los arreglos o convenios de pago con los morosos.

Con la pretensión de haber aclarado su interrogante me suscribo de usted,

Atentamente,

Dr. José Juan Ceballos
Procurador de la Administración
Suplente

JJC/20/cch.