

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 086

Panamá, 24 de febrero de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

**Se alega sustracción
de materia.**

El Licenciado Joaquín Roger Pérez, actuando en representación de la sociedad **Financial Pacific, Inc.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución SMV-314-2014 de 2 de julio de 2014, emitida por la **Superintendencia del Mercado de Valores**, y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda, se contestan en los siguientes términos:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 47 del expediente judicial).

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la parte actora manifiesta que se han infringido las siguientes disposiciones legales:

A. Los artículos 49 (numerales 21 y 43), 63, 65, 71, 262, 263, 284, 287, 288 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 8 de julio de 1999, que regula el mercado de valores, mismos que, en su orden, hacen referencia a las definiciones de ejecutivo principal y oficial de cumplimiento; al envío de información a clientes; a la reserva de información de los clientes; al nombramiento de los oficiales de cumplimiento; a las etapas que comprende el procedimiento sancionador; los principios que son aplicables a dicho procedimiento; las causales para intervenir una institución registrada; al nombramiento y facultades que tienen los interventores; y los requisitos para ser interventor (Cfr. fojas 8 a 18 del expediente judicial);

B. Los numerales 4 y 6 del artículo 9 del Acuerdo 2-2011 de 1 de abril de 2011 de la Comisión Nacional de Valores, por el cual se desarrollan las disposiciones del Título III del Decreto Ley 1 de 1999, que establece entre los requisitos para conservar la licencia, el de contar con la cantidad de ejecutivos principales que el volumen de negocios de la casa de valores demande; y contar con un oficial de cumplimiento, quien deberá ser el titular de la Licencia de Ejecutivo Principal (Cfr. fojas 18 y 19 del expediente judicial y la Gaceta Oficial 26,811 de 21 de junio de 2011);

C. El literal f del numeral 2 del artículo 14 del Acuerdo 5-2003 de 25 de junio de 2003 de la Comisión Nacional de Valores, por el cual se reglamentan las normas de conducta, registro de operaciones e información de tarifas, que señala que para el manejo de cuentas de inversión la entidad deberá tener identificados en todo momento los valores, el efectivo y las operaciones en curso de cada cliente, y mantenerlos separados del resto de clientes y del propio gestor (Cfr. foja 19 del expediente judicial y Gaceta Oficial 24,836 de 3 de julio de 2003);

D. El artículo quinto del Acuerdo CNV-5-2006 de 9 de junio de 2006 de la Comisión Nacional de Valores, por el cual se desarrollan las normas de conducta que deberán cumplir las Organizaciones Autorreguladoras, las Casas de

Valores, los Corredores de Valores y los Administradores de Inversión para la prevención del delito de blanqueo de capitales y financiamiento del terrorismo, que establece las obligaciones específicas respecto a la política “conozca al cliente” que se aplica a los sujetos regulados, incluye la comprobación de la identidad del cliente cuando sea persona natural o jurídica (Cfr. fojas 19 y 20 del expediente judicial y Gaceta Oficial 25,580 de 4 de julio de 2006);

E. Los artículos 34, 36, 52 (numeral 4), 69, 70, 139, 140, 143, 144, 145, 146, 149, 151, 152, 155, 163 y 201 (numerales 2, 31 y 44) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, modificada por la Ley 45 de 27 de noviembre de 2000, relativos a los principios que informan el procedimiento administrativo general; al hecho que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo; la nulidad absoluta en la que incurren los actos administrativos cuando se dictan con prescindencia de trámites fundamentales que impliquen violación al principio del debido proceso; a que toda gestión administrativa deberá constar por escrito; las personas que tienen acceso al expediente administrativo; que la autoridad que conoce del asunto, recibida la solicitud en regla, establecerá el periodo de prueba, que no será menor de ocho (8) ni mayor de veinte (20) días; los elementos que sirven como medios de pruebas; que las pruebas serán valoradas por la autoridad competente; las personas que tienen la obligación de colaborar en la práctica de las pruebas; que las pruebas se aprecian según la regla de la sana crítica; que la decisión de la entidad debe tener un razonamiento motivado; el derecho que tienen las partes de revisar los documentos públicos; no habrá reserva de pruebas; el término para presentar alegaciones; los actos que deben ser motivados por la autoridad administrativa; las resoluciones que son susceptibles de ser impugnadas; y las definiciones de actuaciones, debido proceso legal y expediente (Cfr. fojas 20 a 28 del expediente judicial);

F. El numeral 1 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada a través de la Ley 15 de 28 de octubre de 1977, el cual prevé el derecho de acceso a la justicia y las garantías judiciales a que tiene derecho toda persona (Cfr. fojas 29 y 30 del expediente judicial);

G. El artículos 545 del Texto Único del Código Judicial, ordenado por el artículo 108 de la Ley 23 de 1 de junio de 2001, el cual establece que el secuestre o interventor en este caso será administrador del establecimiento o hacienda; pero puede conservar al propietario como empleado o asesor para que no sufra perjuicio el negocio (Cfr. foja 30 del expediente judicial); y

H. Los artículos 986, 1644 y 1644-A del Código Civil, aprobado mediante Ley 2 de 22 de agosto de 1916 que, de manera respectiva, se refieren a que quedan sujetos a la indemnización de daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieran en dolo o negligencia; la obligación de resarcir el daño causado, cuando se cause daño a otro interviniendo culpa o negligencia; y las definiciones de daño moral y material (Cfr. fojas 30 a 32 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la Superintendencia del Mercado de Valores.

Este Despacho observa que el objeto de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, es que se declare nula, por ilegal, la **Resolución SMV-314-2014 de 2 de julio de 2014**, por medio de la cual la Superintendencia del Mercado de Valores **resolvió ordenar la intervención de la casa de valores Financial Pacific, Inc.**; con fundamento en lo que señalan los numerales 3 y 6 del artículo 284 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 8 de julio de 1999, según los cuales *la entidad podrá intervenir una casa de valores registrada, tomar posesión de sus bienes y asumir su administración si lleva a cabo sus operaciones de modo ilegal, negligente o fraudulento; y si*

después de ser requerida debidamente, se niega a exhibir los registros contables de sus operaciones u obstaculiza de algún modo su inspección por la Superintendencia (Cfr. fojas 47 a 49 del expediente judicial).

En este contexto, el Licenciado Joaquín Roger Pérez, en representación de la sociedad Financiera Pacific, Inc., ha comparecido ante la Sala por medio de una acción contencioso administrativa de plena jurisdicción con el objeto que se declare que la Resolución SMV-314-2014 de 2 de julio de 2014, emitida por el Superintendente del Mercado de Valores, es nula, por ilegal; y que, como consecuencia de tal declaratoria, se le restablezca su representación legal, su derecho de administrar y controlar la casa de valores; y que, además, se declare que la autoridad demandada es responsable por los daños y perjuicios que se le han causado, que se estiman en la suma de B/.15,000,000.00 (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial).

Al expresar el concepto de la violación de las normas invocadas, la actora argumenta que la reincidencia por insuficiencia de patrimonio, utilizada como sustento para la emisión del acto demandado, no es causal para la cancelación o revocación de la licencia de seguros; que el Superintendente de Seguros es el ente competente para realizar las investigaciones de aquellas operaciones comerciales de las empresas que están reguladas por la Ley 59 de 1996; y que antes de ordenarse la cancelación de la licencia a la sociedad Financiera Pacific, Inc., se le debió otorgar un plazo perentorio para que subsanara cualquier situación de la que tuviera conocimiento la entidad demandada (Cfr. fojas 9 a 13 del expediente judicial).

La actora añade que el Consejo Técnico de Seguros no tenía facultad legal para sancionarla ni revocarle la licencia para ejercer el negocio de valores, puesto que, según su opinión, dicha competencia le está únicamente asignada al Superintendente de Valores, de allí que éste era el único que podía conocer de su caso en grado de apelación, y no así en primera instancia, con lo que se

imposibilitó a la recurrente el acceso a una segunda instancia (Cfr. fojas 14 a 22 del expediente judicial).

Visto lo anterior, resulta importante indicar que, el 4 de agosto de 2014, la Licenciada Dalys Terán Sittón, en su calidad de Interventora de la sociedad Financiera Pacific, Inc., presentó su Informe Final de intervención ante la Superintendente del Mercado de Valores, en el que recomienda a la entidad decretar la Liquidación Forzosa (Administrativa) de la mencionada Casa de Valores (Cfr. Prueba aportada por la Procuraduría de la Administración).

Por otra parte, este Despacho observa que la Superintendencia del Mercado de Valores, después de analizar el informe presentado por la Interventora, accede a la recomendación de ésta, y ordenó, a través de la **Resolución SMV-358-14 de 11 de agosto de 2014**, lo que a continuación transcribimos:

PRIMERO: ORDENAR la **Liquidación Forzosa (Administrativa)** de la Casa de Valores **FINANCIAL PACIFIC, INC.**, sociedad inscrita en el Registro Público de Panamá, a Ficha 433949, documento 468695, en virtud de lo establecido por el artículo 302 del Texto Único de la Ley del Mercado de Valores.

SEGUNDO: DESIGNAR como LIQUIDADOR al Licenciado JOSE ANGEL HIDROGO CALVO, varón, panameño, portador de la cédula de identidad personal No.4-169-970, quien reúne los requisitos establecidos en el artículo 288 del Texto Único de la Ley del Mercado de Valores, para actuar como liquidador.

TERCERO: ORDENAR la fijación de una copia de la presente resolución en lugar visible y público en su establecimiento principal, por el término de cinco (5) días hábiles. Transcurrido este plazo, la presente Resolución quedará debidamente notificada.

CUARTO: ORDENAR la publicación de la presente Resolución por cinco (5) días hábiles en un diario de circulación nacional.

QUINTO: ADVERTIR que, a partir de la notificación de la presente Resolución cesarán de correr los intereses contra la masa de la liquidación, a menos que se trate de créditos garantizados con prenda o

hipoteca, en cuyo caso los acreedores podrán exigir los intereses corrientes de su acreencia hasta donde alcance el producto de la cosa agravada.

SEXTO: ADVERTIR que al tenor del artículo 306 del Texto Único de la Ley del Mercado de Valores, mientras la Casa de Valores **FINANCIAL PACIFIC, INC.** se encuentre en estado de Liquidación Forzosa, se entenderá suspendidos hasta por seis (6) meses los términos prescriptivos de todo derecho y de toda acción de que sea titular la institución registrada, así como los términos en los juicios o procedimientos en que la institución registrada sea parte.

SÉPTIMO: REQUERIR a los inversionistas y demás acreedores de la Casa de Valores **FINANCIAL PACIFIC, INC.**, para que comparezcan a las instalaciones de la casa de valores a presentar sus acreencias.

OCTAVO: ADVERTIR que el Liquidador deberá devolver a los inversionistas y reclamantes, los bienes y activos financieros que no forman parte de la masa, dentro de los treinta (30) días calendarios siguientes a la fecha en que quede ejecutoriada la Resolución que hace referencia el párrafo segundo del artículo 309 del Texto Único de la Ley del Mercado de Valores. De igual manera, a solicitud de un inversionista, el Liquidador podrá transferir la cuenta o cuentas de custodia de éste a otra institución registrada, junto con todos los activos financieros que la conforman, en cualquier momento durante el periodo señalado. Dicha devolución no entraña pronunciamiento alguno del liquidador sobre la titularidad de los bienes a los activos financieros.

NOVENO: ADVERTIR que desde el momento en que quede ejecutoriada la presente Resolución todos los contratos de que sea parte **FINANCIAL PACIFIC, INC.**, quedan rescindidos de pleno derecho, pero el liquidador queda facultado para reafirmar cualquier contrato antes de finalizar el proceso de liquidación mediante una simple comunicación escrita, en cuyo caso se restituirá el contrato en su totalidad según los términos originales pactados entre las partes.

OCTAVO: (sic) ADVERTIR que los bienes de **FINANCIAL PACIFIC, INC.**, en liquidación, no son susceptibles de medidas cautelares ni embargos que estén fundados en un derecho real.

NOVENO: (sic) La presente Resolución comenzará a regir a partir del mediodía (12:00 m.d.) del día lunes 11 de agosto de 2014.

DÉCIMO: Contra la presente Resolución procede únicamente el Recurso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, y la interposición del recurso no suspenderá los efectos de los resuelto por la Superintendencia, ya que se surte con efecto devolutivo, por tanto no podrá el juzgador ordenar la suspensión provisional de tales efectos, tal como lo establece el artículo 305 del Texto Único de la Ley del Mercado de Valores.

DÉCIMO PRIMERO: ORDENAR al Registro Público la inscripción de la consecuente marginal sobre el registro de la sociedad **FINANCIAL PACIFIC, INC.**, inscrita en la Sección de Mercantil del Registro Público de Panamá en la Ficha 433949, Documento 468695; en virtud de lo aquí resuelto por la Superintendencia del Mercado de Valores." (Cfr. Prueba aportada por la Procuraduría de la Administración).

En ese sentido, queda demostrado que, aunque no se ha producido una revocatoria expresa de la Resolución SMV-314-2014 de 2 de julio de 2014, lo cierto es, que al ser ordenada la Liquidación Forzosa (Administrativa) de la Casa de Valores Financial Pacific, Inc., a través de la Resolución SMV-358-14 de 11 de agosto de 2014, el acto que se acusa de ilegal ha quedado sin efecto jurídico, siendo ello un indicativo de que ha desaparecido el objeto procesal que motivó la presentación de la demanda, produciéndose lo que en Derecho se conoce como el fenómeno jurídico de sustracción de materia; de manera que, ante la ausencia notoria del objeto o interés que se demanda, no sea necesaria la continuación del proceso, tal como lo indican los autores Beatriz Quintero y Eugenio Prieto al comentar sobre esta figura:

"Una vez que se ha generado un proceso, la pretensión procesal determina su mantenimiento, esto es, su subsistencia, hasta cuando el tratamiento que a la pretensión deba darse haya alcanzado su finalidad instrumental.

La pretensión determina la conclusión de un proceso, cuando esta reclamación de parte deja de existir por algún acontecimiento que jurídicamente tenga asignada tal eficacia. La desaparición de la pretensión lleva consigo la eliminación del proceso en forma paralela.

Si la pretensión queda satisfecha el proceso ha llegado a su fin normal y concluye por sentencia. **Si la pretensión procesal sin llegar a quedar satisfecha desaparece, por ejemplo por acto de disposición que la vuelve su objeto y la revoca íntegramente, el proceso se extingue a sí mismo, tornando injustificada su ulterior continuación.**" (QUINTERO, Beatriz y Eugenio, PRIETO. Teoría General del Proceso. Tomo I. Edit. Temis. Santa Fe de Bogotá. pág. 288). (El destacado es nuestro).

La Sala Tercera, mediante Sentencia proferida el 11 de agosto de 2014, se pronunció en torno a esta figura jurídica en los siguientes términos:

"La Sala advierte, que el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, al expedir la Resolución N° 083/2012-Decisión-Pleno/TAdCP de 11 de junio de 2012, revocó la adjudicación que el Instituto de Acueductos y Alcantarillados (IDAAAN) le había otorgado a la sociedad Moderna Comercial, S.A., mediante Resolución N° 1136 de 27 de agosto de 2012, por lo que los efectos de esta adjudicación han desaparecido, produciéndose el fenómeno jurídico conocido como sustracción de materia.

Estas consideraciones permiten concluir que se ha producido la pérdida del objeto litigioso sobre el que habría de recaer la decisión jurisdiccional en el negocio sub-júdice, toda vez que el acto demandado fue dejado sin efecto con anterioridad, por lo que carece de objeto pronunciarse sobre la ilegalidad y nulidad de la operación administrativa demandada.

En tales circunstancias, y de acuerdo a la doctrina sistemáticamente reconocida por esta Corporación Judicial sobre las causas que producen el fenómeno de sustracción de materia, esta Sala está imposibilitada de pronunciarse sobre un asunto que en la actualidad, carece de materia justiciable." (El destacado es nuestro).

Por las consideraciones anteriores, solicitamos respetuosamente al Tribunal se sirva declarar que en la presente causa se ha producido el fenómeno jurídico denominado SUSTRACCIÓN DE MATERIA y, en consecuencia, se ordene el archivo del expediente.

V. Pruebas: En calidad de prueba documental aportamos la copia autenticada de la Resolución SMV-358-14 de 11 de agosto de 2014, emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores.

VI. Fundamento de Derecho: Artículos 992 y 201 numeral 2, del Código Judicial.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 501-14