

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 624

Panamá, 18 de agosto de 2015

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.**

**Contestación  
de la demanda.**

La Licenciada Abril Arosemena Zárata, actuando en representación de **West Valdés Chapueaux e Iván Clare Arias**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución SMV 605-14 de 3 de diciembre de 2014, emitida por la **Superintendencia del Mercado de Valores**, su acto confirmatorio y 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 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

**I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:**

**Primero:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 39 del expediente administrativo).

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

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

**Cuarto:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 1 y 2 del expediente administrativo y 39 del expediente judicial).

**Quinto:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 39 a 63 del expediente judicial).

**Sexto:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 64 a 73 del expediente judicial).

## **II. Disposiciones que se aducen infringidas.**

La apoderada judicial de los recurrentes manifiesta que la resolución impugnada ha infringido las siguientes disposiciones:

**A.** Los artículos 60, 251, 263 (numeral 3), 265 (numerales 2, 3, 4) y 269 (literal g, numeral 1) 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 la obligación de las Casas de Valores de preparar por intermedio de contadores públicos autorizados externos e independientes estados financieros auditados por lo menos una (1) vez al año de conformidad con las normas de contabilidad adoptada por la Superintendencia; a la prohibición que tiene toda persona de hacer declaraciones falsas o engañosas mediante solicitudes, informes o en cualquier documento presentado ante la entidad regulatoria; al principio de buena fe que debe aplicarse durante el procedimiento sancionador; a los criterios de valoración que deben ser tomados en consideración por la Superintendencia al momento de imponer una sanción administrativa; y a la omisión, retardo o negación de proporcionar información sin causa justificada o la entrega de datos falsos como conductas contempladas como infracciones muy graves (Cfr. fojas 23 a 31, 33 a 37 del expediente judicial);

**B.** Los artículos 34 y 36 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; y 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 (Cfr. fojas 31 a 33 del expediente judicial); y

**C.** El Acuerdo 2-2000 de 28 de febrero de 2000, modificado por el Acuerdo 8-2000 de 22 de mayo de 2000 y sus posteriores modificaciones, de la Comisión Nacional de Valores, ahora Superintendencia del Mercado de Valores, por el cual

se estableció que la forma, el contenido y la información de los estados financieros deben estar sujetos a las Normas Internacionales de Contabilidad (NIFF/NIC'S), en este caso a la norma internacional de contabilidad número 37 sobre provisiones, activos y pasivos contingentes (Cfr. fojas 5 a 21 del expediente judicial).

### **III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa de la entidad demandada.**

Según observa este Despacho, mediante el Memorando SMV-35-2012-SAF de 8 de enero de 2013 dirigido a la Dirección de Supervisión de la Superintendencia del Mercado de Valores en el mismo se llegó a la conclusión que la casa de Valores Financial Pacific, Inc., incurrió en una posible violación del artículo 269 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 8 de julio de 1999, por el hecho de haber omitido incluir en sus estados financieros interinos presentados ante la entidad reguladora al 30 de septiembre de 2012, información sobre el faltante de dinero de sus clientes producto de la sustracción ilegal reportada, debido a que no se creó una provisión por once millones ochenta y siete mil trescientos sesenta y ocho dólares (B/.11,887,368.00); razón por la que recomendó el inicio de una investigación administrativa (Cfr. fojas 66 a 69 del expediente administrativo).

En virtud de lo anterior, la Superintendencia del Mercado de Valores por medio de la Resolución 04-2013 de 9 de enero de 2013 ordenó el inicio de una investigación a la mencionada Casa de Valores y cualquier persona natural y jurídica que resultará vinculada, que concluyó con la vista de cargos fechada 22 de octubre de 2013, en la cual, según se explica se pudo acreditar que existió incumplimiento por parte de **West Valdés Chapuseaux e Iván Clare Arias** de los artículos 251 y 269 literales e y g del numeral 1 de la Ley del Mercado de Valores (Cfr. fojas 251 a 273 del expediente administrativo).

De los hallazgos encontrados, la entidad demandada corrió traslado a los recurrentes quienes tuvieron la oportunidad de presentar sus descargos, por conducto de su apoderada judicial (Cfr. fojas 294 a 307 del expediente administrativo).

Surtida la investigación correspondiente y luego de escuchar los descargos de los accionantes, el Superintendente del Mercado de Valores emitió la Resolución SMV 605-14 de 3 de diciembre de 2014, por medio de la cual resolvió, entre otras cosas, **imponer multas administrativas** por la suma de quinientos mil balboas (B/.500,000.00) a **West Miguel Valdés Chapuseaux** y de trescientos mil balboas (B/.300,000.00) a **Iván Clare Arias**, respectivamente, **por haber violado las disposiciones contenidas en los artículos 251 y 269 (literales e y g del numeral 1) del Texto Único de la Ley del Mercado de Valores** (Cfr. fojas 39 a 63 del expediente judicial).

Producto de su disconformidad con esta decisión, los demandantes presentaron un recurso de apelación, el que fue decidido mediante la Resolución SMV JD-07-15 de 14 de enero de 2015, a través de la cual se dispuso mantener el contenido del acto original (Cfr. fojas 64 a 73 del expediente judicial).

Una vez agotada la vía gubernativa en la forma antes descrita, los recurrentes presentaron ante la Sala Tercera la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención (Cfr. fojas 1 a 38 del expediente judicial).

Al expresar el concepto de violación de las normas invocadas, la apoderada judicial de los accionantes argumenta que los informes de los estados financieros de Financial Pacific, Inc., presentados a la Superintendencia en septiembre y noviembre de 2012, tenían información veraz y el hecho de no incluir en estos la suma de dinero sustraída de la casa de valores no los hace falsos ni engañosos, ya que, según su criterio, no era obligación hacerlo por no existir en ese momento

una estimación fiable del monto del mencionado fraude. Igualmente, señala que sus representados no confeccionaron los citados informes ni dieron instrucciones para que se hicieran de esta manera, es por ello que la responsabilidad de la confección de los mismos recaía sobre el contador público autorizado externo designado por la empresa y no en sus directivos, por lo que no puede entenderse que al no haber sido registrado el dinero faltante los mismos hayan omitido, retardado u ocultado información a la entidad reguladora (Cfr. fojas 23 a 31 del expediente judicial).

Añade, que la entidad demandada al momento de aplicar las sanciones contempladas en la Ley de Mercado de Valores por la comisión de las faltas y hechos atribuidos a **West Valdés Chapuseaux e Iván Clare Arias**, desconoció los principios de proporcionalidad, legalidad, buena fe, objetividad y razonabilidad, lo que a su entender, trajo como consecuencia la imposición de una multa injusta (Cfr. fojas 29, 30, 33 a 37 del expediente judicial).

Dado que las infracciones alegadas por la accionante se encuentran relacionadas, esta Procuraduría procede a analizarlas de manera conjunta, anotando en este sentido que las supuestas violaciones de las normas invocadas carecen de sustento jurídico, en virtud que la decisión adoptada por la institución demandada está debidamente fundamentada en Derecho.

En efecto, debemos destacar para los fines de esta contestación de la demanda, que tal como lo explica el Informe Explicativo de Conducta de la entidad reguladora y lo señala el propio acto impugnado, la sanción aplicada se fundamentó básicamente en el hecho que esta omisión de información en los estados financieros dejó de mostrar la realidad económica de la casa de valores; situación que resultó ser muy grave, puesto que los inversionistas se vieron afectados en cuanto a la toma de decisiones de continuar o no invirtiendo en dicha empresa, y si bien **West Valdés Chapuseaux e Iván Clare Arias** pusieron en

conocimiento público la sustracción de dinero que ocurrió en Financial Pacific, Inc., lo cierto es que como parte de la gerencia y junta directiva de la misma no podían ocultar esta información en los estados financieros interinos, sino que por el contrario debieron incluir una provisión por el monto de doce millones cuatrocientos mil balboas (B/.12,400.00), para hacerle frente a su obligación legal e implícita que mantenían con sus clientes (Cfr. fojas 85 y 86 del expediente judicial).

Así mismo, la entidad demandada manifiesta que la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador cumplió con todas las etapas del procedimiento sancionador establecidas en el artículo 262 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 8 de julio de 1999, que regula el Mercado de Valores desde el momento en que se inició la investigación hasta la emisión del resolución impugnada y el agotamiento respectivo de la vía gubernativa; ya que el mismo se llevó a cabo respetando el debido proceso legal y con apego al principio de estricta legalidad (Cfr. fojas 92 del expediente judicial).

Al respecto, debemos señalar que, contrario a lo indicado por los recurrentes, sí existía fundamento legal para adoptar las multas que les fueron impuestas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 60 y 269 (literal g del numeral 1) de la Ley del Mercado de Valores, los cuales señalan en su parte pertinente lo siguiente:

**“Artículo 60. Libros, registros y estados financieros. Las casas de valores y los corredores de valores llevarán sus libros, registros y demás documentos de operaciones en la forma que prescriba la Superintendencia.**

...(Lo resaltado es nuestro)”.

**“Artículo 269. Infracciones muy graves. Incurrirán en infracción muy grave las personas que cometan alguna de las siguientes causas, conductas u omisiones:**

1. La persona natural o jurídica que realice o intente realizar alguno de los siguientes actos:

...

**g. Omite, retarde o niegue proporcionar información sin causa justificada, o proporcione datos falsos a la Superintendencia en el marco de un requerimiento escrito, una inspección o una investigación realizada por esta.”** (Lo destacado es nuestro).

En tal sentido, **tal como se expone en el acto acusado**, la omisión en la que incurrieron **West Valdés Chapuseaux e Iván Clare Arias** al no cumplir lo establecido en los referidos artículos implica una violación a lo establecido en el **literal d del artículo 2 del Acuerdo número 8-2000 de 22 de mayo de 2000**, modificado por el Acuerdo 03-2005 de 31 de marzo de 2005 emitido por la Comisión Nacional de Valores (ahora Superintendencia del Mercado de Valores,) que es del siguiente tenor:

**“Artículo 2. (Definiciones):** Para los propósitos del presente Acuerdo, a los términos que aparecen a continuación, se les atribuirá el siguiente significado siguiente:

....

**d. Estados Financieros Interinos: Se consideran Estados Financieros Interinos aquellos preparados por la administración,** con base a las Normas Internacionales de Información Financiera (NIIF) o los principios de contabilidad generalmente aceptadas en los Estados Unidos de América (US GAAP), para un período contable menor de un año tales como mensuales, trimestrales o semestrales, basados en los principios de contabilidad utilizados en los Estados Financieros auditados del año anterior.

Estos Estados Financieros deberán ser refrendados por un contador público autorizado.” ( Lo resaltado es nuestro).

Lo planteado, nos lleva a concluir que la resolución objeto de reparo fue emitida tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley 38 de 2000, relativo a la facultad que tiene la autoridad competente para evaluar las pruebas

que las partes hayan propuesto; el artículo 145 que señala que las pruebas se apreciarán según las reglas de la sana crítica y el artículo 146 de la misma excerpta legal, el cual dispone que en su decisión el funcionario expondrá razonadamente el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponda, cuando tal decisión deba ser motivada de acuerdo con la Ley, así como también los artículos 260 a 267 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 8 de julio de 1999, que regula el procedimiento sancionador aplicable a los infractores de la Ley del Mercado de Valores.

Por lo expuesto, esta Procuraduría solicita al Tribunal que declare que **NO ES ILEGAL la Resolución SMV-605-14 de 3 de diciembre de 2014, emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores**, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del demandante.

**IV. Pruebas.** Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso y que ya reposa en la Sala Tercera.

**V. Derecho:** Se niega el invocado en la demanda.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

Mónica I. Castillo Arjona  
**Secretaria General**

Expediente 279-15