

ENTRADA No. 884-15

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JORGE MORALES ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE JOSUE ABSALON CHÁVEZ GONZÁLEZ PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN SMV No. 25-15 DE 15 DE ENERO DE 2015, EMITIDA POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO

Panamá, veinticinco (25) de junio de dos mil veinte (2020).

VISTOS

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia conoce de la **Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción** interpuesta por el Licenciado Jorge Morales, actuando en nombre y representación de **Josué Absalón Chávez González**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución SMV No. 25-15 de 15 enero de 2015, dictada por la **Superintendencia del Mercado de Valores**, así como su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

I. ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado es la **Resolución SMV No. 25-15 de 15 enero de 2015**, dictada por la **Superintendencia del Mercado de Valores**, a través de la cual se resolvió:

“PRIMERO: **SANCIONAR** administrativamente con multa por la suma de **diez mil balboas (B/. 10,000.00) a Banvalores S.A.** (antes Banvalores Casa de Valores S.A.) sociedad anónima constituida bajo las leyes de la República de Panamá, registrada el 17 de julio de 2009, con Ficha 669307, Documento 1615960, de la Sección Mercantil del **Registro Público de Panamá**, por violación de los artículos 14

(‘Atribuciones del superintendente’, numeral 27) y 332 (‘Uso exclusivo de denominaciones’) del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999.

SEGUNDO: **SANCIONAR** administrativamente con multa por la suma de veinte mil balboas (B/. 20,000.00) a **Josué Absalón Chávez González**, varón, panameño, mayor de edad, con cédula de identidad personal No. 8-718-380, por violación del artículo 269 (‘Infracciones muy graves’, numeral 1, literal g) del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999.

TERCERO: **SANCIONAR** administrativamente con multa por la suma de veinte mil balboas (B/. 20,000.00) a Rogerio Marcio Pereira De Oliveira, varón, de nacionalidad brasileña, con pasaporte No. FF-768872, por violación del artículo 269 (“Infracciones muy graves”, numeral 1, literal g) del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999.

CUARTO: **REMITIR** las comunicaciones pertinentes, a fin de que se haga efectivo el cobro de las multas impuestas.

QUINTO: **PONER EN CONOCIMIENTO** que, de conformidad con lo establecido en los artículos 22 y 23 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999, contra esta resolución cabe recurso de reconsideración y/o apelación. Para interponer cualquiera de estos recursos se cuenta con el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación.

SEXTO: **ORDENAR** el archivo del expediente, una vez ejecutoriada la presente resolución.”

II. **PRETENSIÓN DE LA PARTE ACTORA**

La pretensión planteada por la parte actora en la demanda, consiste en:

“III. **PRETENSIÓN**

Respetuosamente solicito a los Magistrados de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, que previo cumplimiento del trámite legal y valoración de las pruebas, declaren:

1. **NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.** SMV No. 25 de 15 de enero de 2015 dictada por el Superintendente de (sic) la Superintendencia del Mercado de Valores, Licenciado Juan Manuel MartansS (sic), mediante la cual se sanciona a nuestro representado con (sic) multa de Veinte Mil Balboas con 00/100 (B/. 20,000.00).

2. Que como consecuencia de la declaratoria anterior se declare nula y sin ningún valor la Resolución SMV No.236 de 27 de abril de 2015, y la

Resolución SMV No. JD-32-15 (sic) de 11 de agosto de 2015, esta última de la Junta Directiva de la Superintendencia del Mercado de Valores, que resolvió mantener en todas sus partes resolución SMV No.25 (sic) de 15 de enero de 2015.

3. Que nuestro representado **JOSUÉ ABSALÓN CHÁVES GONZALEZ**, sea absuelto de los cargos formulados, en su contra por estimar que no se cumplió con las formalidades legales para sancionarlo y en el requerimiento de información efectuada el 23 de septiembre de 2013, además las razones de confidencialidad invocada por nuestro representado, encuentran sustento jurídico en disposiciones legales.”

III. DISPOSICIONES LEGALES QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS

El apoderado legal del actor señala que el acto impugnado viola las sucesivas disposiciones legales, por los siguientes motivos:

1. El numeral 28 del artículo 14 del Texto Único No S/N de 9 de febrero de 2012, que comprende el Decreto Ley 1 de 1999 y sus leyes reformativas y el Título II de la Ley 67 de 2011, Sobre el Mercado de Valores en la República de Panamá, que hace referencia a que el Superintendente de la entidad podrá delegar funciones, con sujeción a las decisiones y directrices de la Junta Directiva, en funcionarios de la dicha entidad; porque considera que el proceso que sirvió como resultado para la expedición del acto atacado fue desarrollado por la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador por delegación, sin que dicho funcionario estuviese facultado para delegar funciones en unidades administrativas de la Superintendencia.

2. El numeral 103 del artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el procedimiento administrativo general, que define servidor público como aquella persona que ejerce funciones temporal o permanentemente en cargos en el Órgano Ejecutivo, Legislativo o Judicial, los municipios, entidades autonomías o semiautónomas, que presta un servicio personal, y en general, la que perciba remuneración del Estado; toda vez que el proceso fue desarrollado por una unidad administrativa (Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador), por delegación del

Superintendente, y no por un funcionario o servidor público como lo exige la norma.

3. El **artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, que aprueba el procedimiento administrativo general, que establece los principios que informan al procedimiento administrativo general; ya que no se ordenó mediante resolución motivada firmada por el Superintendente, el inicio de una investigación dentro un proceso seguido a una persona jurídica por causas distintas, y que fue desarrollado por la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador por delegación del Superintendente del Mercado de Valores, quien no estaba facultado de delegar sus funciones a una unidad administrativa de la Superintendencia de Valores.

4. El **artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, que aprueba el procedimiento administrativo general, que señala que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente; porque a su juicio el acto atacado fue emitido con base a un proceso administrativo desarrollado por la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador, por delegación del Superintendente del Mercado de Valores, sin que dicho funcionario estuviese facultado para delegar funciones en unidades administrativas de la Superintendencia de Valores, sino exclusivamente, en funcionarios de esa dependencia estatal.

5. El **numeral 2 del artículo 262 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012**, que comprende el Decreto Ley 1 de 1999 y sus leyes reformativas y el Título II de la Ley 67 de 2011, Sobre el mercado de Valores en la República de Panamá, que establece que las investigaciones se iniciarán formalmente, de oficio o a petición de parte, mediante resolución motivada; en atención que la entidad ordenó el inicio de una investigación contra la Sociedad Banvalores, así como contra de terceras personas, pero no contra el señor Josué Absalón Chávez.

6. El literal g del numeral 1 del artículo 269 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, que comprende el Decreto Ley 1 de 1999 y sus leyes reformativas y el Título II de la Ley 67 de 2011, Sobre el mercado de Valores en la República de Panamá, que aduce infringidas porque la Superintendencia aplicó indebidamente la norma, ya que los presupuestos no se cumplieron, toda vez que el requerimiento no fue escrito, y no consta resolución o acto administrativo por medio del cual se hubiese delegado o designado a los señores Atencio y Sánchez a realizar una inspección a las oficinas de Banvalores el 23 de septiembre de 2013.

IV. INFORME DE LA ENTIDAD DEMANDADA

La **Superintendencia del Mercado de Valores** mediante Nota No. SMV-27140-JUR-08 de 7 de marzo de 2016, rindió el informe explicativo de conducta de su actuación, reseñando primeramente los hechos fundamentales del proceso administrativo seguido, del cual resultó la sanción al señor Josué Absalón Chávez González, entre otros.

En síntesis, la Superintendencia señala que mediante Resolución SMV-142-13 de 19 de abril de 2013, dispuso el inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionador contra BANVALORES S.A. (antes Banvalores Casa de Valores S.A.) y en adelante BANVALORES y contra terceras personas naturales o jurídicas, que han actuado por y para o en su representación, por la presenta violación a la Ley del Mercado de Valores.

Indica que, dentro de las diligencias llevadas a cabo por la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador, se encontró que el señor Chávez había incurrido en violaciones a la Ley de Mercado de Valores en la forma prescrita en el artículo 269, numeral 1, literal, g. En ese sentido, señala que mediante la Resolución SMV No. 25-15 de 15 de enero de 2015, el Superintendente del Mercado de Valores resolvió sancionar administrativamente con multa de veinte mil balboas (B/. 20,000.00) a Josué Chávez González.

En cuanto a las argumentaciones esgrimidas por el actor, explica que la Superintendencia del Mercado de Valores, no ha violado las normas alegadas como infringidas toda vez que se siguió el debido proceso, ya que se ordenó la investigación de forma correcta, toda vez que fue dirigida a **Banvalores Casa de Valores S.A.**, y contra todas las personas que hayan incumplido con el ordenamiento jurídico, y en este caso alcanzó al señor Josué Absalón Chávez.

Por tales motivos, le requiere al Tribunal que desestime la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el apoderado judicial de Josué Absalón Chávez, para que se declare, nula, por ilegal, la Resolución SMV No. 25-15 de 15 de enero de 2015, el Superintendente del Mercado de Valores, y su acto confirmatorio.

V. CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista Número 713 de 7 de julio de 2016, la Procuraduría de la Administración, solicita a esta Superioridad declare que **NO ES ILEGAL**, la Resolución SMV No. 25-15 de 15 de enero de 2015, emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores, por las siguientes razones:

“ ...

Este Despacho se opone a lo indicado por el recurrente, toda vez que al realizar un análisis en conjunto del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999, podemos dar cuenta que al Superintendente del Mercado de Valores sí le está dada la facultad de realizar delegaciones como la que el actor cuestiona.

...
...

À juicio de este Despacho, las consideraciones expuestas por el recurrente carecen de sustento jurídico, puesto que el procedimiento sancionador que éste cuestiona dio inicio mediante la Resolución SMV 142 de 19 de abril de 2013, la cual ordenó el inicio de la investigación a Banvalores S.A. (antes Banvalores Casa de Valores S.A., así como a terceras personas (naturales y jurídicas) que han actuado por y para o en representación de la referida sociedad, incluyendo entre estas aquellas a cargo de su administración, Junta Directiva y Dignatarios.

...
...

En este punto debemos destacar que luego de haberse practicado las (sic) notificación de la Vista de Cargos de 7 de mayo de 2014, Josué Absalón Chávez González no presentó elemento probatorio alguno en su defensa al cargo vinculado, aún (sic) habiendo sido

debidamente notificado de la vista en mención y habiéndosele otorgado el término establecido por la ley para tal fin. (Cfr foja 15 del expediente judicial)

...

En este orden de ideas, y contrario a lo indicado por el recurrente, los funcionarios Alexander Atencio y Roberto Sánchez realizaron la inspección a las oficinas de Banvalores como parte de las funciones que le fueron asignadas, en virtud de lo dispuesto en la Resolución de 18 de septiembre de 2013, a través de la cual se ordenó realizar una diligencia de inspección a Banvalores por el personal designado por la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador, lo cual se realizó el día 23 de septiembre de 2013 (Cfr. Foja 88 del expediente judicial).

...

En relación a lo indicado por el recurrente, debemos indicar que no compartimos los criterios por él expuestos; ya que el acto objeto de reparo fue dictado tomando en consideración las normas vigentes aplicables, así como respetando en todo momento el debido proceso, respetándosele en su momento, al hoy recurrente, todas las garantías necesarias a fin de poder ejercer una efectiva defensa contra los hechos que le fueron indilgados.

En este punto debemos recordar que mediante **Resolución SMV 142 de 19 de abril de 2013**, la Superintendencia de Mercado de Valores ordenó el inicio de una investigación a Banvalores S.A. (antes Banvalores Casa de Valores S.A.), así **como a terceras personas que hayan actuado por y para o en representación de la referida sociedad**, culminando este período de averiguaciones con la emisión de la **Vista de Cargos de 7 de mayo de 2014**, en contra de Banvalores S.A. (antes Banvalores Casa de Valores S.A.), de **Josué Absalón Chávez González** y de Rogerio Marcio Pereira De Oliveira, al haberse establecido la vinculación de estos con posibles violaciones a la Ley del Mercado de Valores (Cfr. Foja 13 del expediente judicial).

...

Tampoco compartimos lo aquí indicado por el recurrente, pues que dicha excerta se limita a definir lo que debe entenderse por el concepto de servidor público, mientras que lo que se discute en el caso que ocupa nuestra atención es el uso ilegal de la denominación 'Casa de Valores' y la negación sin causa justificada a proporcionar la información por la Superintendencia del Mercado de Valores en el marco de la inspección efectuada el 23 de septiembre de 2013. Además, hemos logrado aclarar que las autoridades de la entidad demandada que actuaron durante el curso del procedimiento administrativo son las competentes para ello.

...

En este contexto debemos resaltar que toda actuación que emane de una unidad administrativa debe obedecer a las funciones que estas les hayan sido asignadas, las cuales a su vez serán ejercidas y materializadas por las personas que se encuentren adscritas a dichas unidades, motivo por el cual resulta totalmente improcedente alegar la violación del artículo en mención bajo los conceptos y argumentos ensayados por el actor. ..." (Visible a foja 90 a 103 del expediente administrativo)

III. DECISIÓN DE LA SALA:

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del caso bajo estudio.

Competencia de la Sala:

En primer lugar, resulta necesario señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la **Acción Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción** promovida por el apoderado judicial de **Josué Absalón Chávez González**, con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial y el artículo 42b de la Ley No. 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley No. 33 de 1946.

Legitimación activa y pasiva:

En el caso que nos ocupa, el demandante, **Josué Absalón Chávez González**, como persona natural comparece en defensa de sus derechos e intereses en contra de la Resolución SMV No. 25-15 de 15 enero de 2015, dictada por la **Superintendencia del Mercado de Valores**, que le fue desfavorable, razón por la cual, se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, el acto demandado fue emitido por la **Superintendencia del Mercado de Valores**, entidad estatal, con fundamento en el Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, que comprende el Decreto Ley 1 de 1999 y sus leyes reformativas y el Título II de la Ley 67 de 2011, vigente al momento que se emitió

el acto, como sujeto pasivo en la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta.

Problema Jurídico

La Sala observa que, en este caso, existe un problema jurídico central, el cual consiste **en determinar si la resolución demandada fue dictada ajustándose al debido proceso**, toda vez que, según el demandante, el Proceso Administrativo Sancionador fue desarrollado **sin que el Superintendente del Mercado de Valores estuviese facultado para delegar funciones de investigación e inspección en unidades administrativas de la Superintendencia, sino por funcionarios de esa dependencia estatal; además, no ordenó de forma motivada el inicio de una investigación en contra del señor Josué Absalón Chávez; y por último, que los señores Alexander Atencio y Roberto Sánchez, servidores de la entidad, no estaban facultados a realizar inspección a las Oficinas de Banvalores el día 23 de septiembre de 2013, y requerirle información confidencial**, en atención a los cargos de ilegalidad planteados por el apoderado legal de la actora.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, la Sala abordará el estudio del caso, analizara de forma conjunta las disposiciones estimadas como infringidas por la parte actora, toda vez que giran en torno sí la Superintendencia del Mercado de Valores, actúo con apego al debido proceso y a la luz del principio de estricta legalidad en el caso bajo estudio.

Análisis

Ante tales hechos, este Tribunal considera preciso señalar que en la esfera judicial como en el ámbito administrativo, se tiene que garantizar el cumplimiento del **debido proceso que consagra nuestra Constitución Política**, en el artículo 32:

“Artículo 32: Nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria.”

El contenido esencial del debido proceso a que alude la norma constitucional en concordancia con lo dispuesto en el artículo 8 de la Convención Americana de Derecho Humanos, **integra los derechos a ser juzgado por tribunal competente, independiente e imparcial, preestablecido en la ley; permitir la bilateralidad y contradicción, aportar pruebas en su descargo, obtener sentencia de fondo que satisfaga las pretensiones u oposiciones, la utilización de los medios de impugnación legalmente establecidos, y que se ejecute la decisión jurisdiccional proferida cuando ésta se encuentre ejecutoriada.** (Sentencia de 27 de diciembre de 2009)

De igual forma, cabe señalar que el autor **Libardo Orlando Riascos Gómez**, en relación al tema del debido proceso en las actuaciones administrativas ha indicado que se deben adelantar de conformidad con **las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley**, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción. En materia administrativa sancionatoria, se observarán adicionalmente los principios de legalidad de las faltas y de las sanciones, de presunción de inocencia, de *non reformatio in pejus*, y *non bis in ídem*. Los interesados tendrán oportunidad de conocer y de controvertir las decisiones por los medios de impugnación previstos en el ordenamiento jurídico vigente y que hayan sido proferidas por las autoridades estatales, y las personas particulares con funciones administrativas, como colofón de un procedimiento administrativo o actuación o trámite administrativo correspondiente. (Riascos Gómez, Libardo Orlando, **El Acto Administrativo**, Segunda Edición, Grupo Editorial Ibañez, Bogotá, Colombia, página 496.)

La Corte Suprema de Justicia, en el mismo contexto referido por el **Doctor Arturo Hoyos**, ha señalado que el debido proceso lo integran, entre otros elementos: el derecho de acceso a los tribunales, el traslado de la demanda, el derecho a aducir, aportar e intervenir en la práctica de pruebas, así como de contradecir las de la contraparte; el derecho de alegar, de obtener una sentencia

motivada por el juez competente y el derecho de impugnar las resoluciones que afecten derechos subjetivos a través de los medios de impugnación previstos en la Ley u otro instrumento jurídico, según el tipo de proceso.

En ese sentido, el autor **Tomás Cobo Olvera**, en su obra titulada “**El procedimiento administrativo sancionador tipo**”, indica que el ejercicio de la potestad sancionadora debe ejercerse siempre a través de un cauce que garantice una resolución basada en los hechos comprobados, la oportunidad de defensa del inculpado, etc. Es decir, será necesario instrumentar un procedimiento. (Tomás, Cobo Olvera, El procedimiento administrativo sancionador tipo, Editorial Bosch S.A., Barcelona, 1999, página 51)

Por otra parte, el jurista **Jaime Ossa Arbeláez** en su obra titulada “**Derecho Administrativo Sancionador**”, ha señalado que:

“La potestad sancionadora de la administración se desenvuelve dentro del ámbito de los más disímiles hechos, actos, y actividades complejas de los particulares y de la misma administración. Está dirigida a reprimir aquellas conductas transgresoras de la normativa propia de la administración y está sujeta, por los demás, a las limitaciones constitucionales y legales que se establecen en la Carta fundamental y en las disposiciones que la regulen”.

...

Por ello, ha dicho la Corte, los derechos de defensa, de contradicción, de controversia de las pruebas, de publicidad, entre otros, que forman parte de la noción de debido proceso, deben considerarse como garantías constitucionales que presiden toda actividad de la Administración, y deben tener vigencia desde la iniciación misma de cualquier procedimiento administrativo, hasta la conclusión del proceso, y debe cobijar a todas las personas que puedan resultar obligadas en virtud de lo resuelto por la administración.

....

El debido proceso garantiza el orden, la justicia y la seguridad para que no se lesionen los derechos de los asociados y se proteja al ciudadano sometido a la actuación punitiva del Estado. ...” (Jaime Ossa Arbeláez, Derecho Administrativo Sancionador, Editorial Legis, Segunda Edición, 2009, página 125, 234, 236)

La **Corte Suprema de Justicia, y esta Sala**, también han manifestado de forma reiterada, que no todo desconocimiento de un trámite legal implica una

violación del debido proceso, sino únicamente cuando se pretermiten o desconocen trámites esenciales que afectan el derecho a una adecuada defensa.

Bajo este marco, la Sala considera preciso previamente al análisis de la normativa aplicable, establecer las circunstancias que giran alrededor del presente proceso administrativo sancionador,

El señor **Josué Absalón Chávez**, a través de su apoderado judicial, solicita la declaratoria de ilegalidad de la **Resolución SMV No. 25-15 de 15 enero de 2015, dictada por la Superintendencia del Mercado de Valores**, a través de la cual se le sancionó administrativamente con multa por la suma de veinte mil balboas (B/. 20,000.00), por violación del artículo 269 ("Infracciones muy graves", numeral 1, literal g) del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999.

Mediante Resolución SMV No. 236-2015 de 27 de abril de 2015 y Resolución SMV No. JD-32-15 de 11 de agosto de 2015, la Superintendencia del Mercado de Valores y la Junta Directiva de la Superintendencia del Mercado de Valores, respectivamente, **resolvieron mantener en todas sus partes** la Resolución SMV No. 25-15 de 15 enero de 2015.

Ante tales hechos, la Sala es de la opinión que el marco legal aplicable se enmarca en lo establecido en el **artículo 262 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, que comprende el Decreto Ley 1 de 1999, y sus leyes reformativas y el Título II de la Ley 67 de 2011**, Sobre el Mercado de Valores en la República de Panamá y la Superintendencia del Mercado de Valores, que establece **el procedimiento sancionador por infracción a las normas del mercado de valores**, señalando que comprende las siguientes etapas: 1) periodo de averiguaciones previas, 2) inicio de la investigación, 3) desarrollo e instrucción del expediente, 4) práctica de pruebas, 5) alegatos, 6) informe de consideraciones finales, 7) terminación del proceso, y 8) impugnación y agotamiento de la vía gubernativa; las cuales considera la Sala fueron cumplidas por la entidad demandada, a razón de los hechos que pasamos a detallar.

1) Período de averiguaciones

La Superintendencia del Mercado de Valores, el **día 18 de abril de 2013**, advierte que la sociedad anónima panameña denominada **Banvalores Casa de Valores S.A. (en adelante BCVSA)**, vigente e inscrita desde el 17 de julio de 2009, había adelantado solicitud para obtener licencia de Casa de Valores, pero posteriormente desistió a la misma, se pudo percatar que dicha sociedad contaba con **Aviso de Operación vigente desde el 3 de marzo de 2011**, donde se detallan **actividades que son propias de una Casa de Valores**; sin embargo, **BANVALORES CASA DE VALORES S.A, no contaba con la licencia, autorización o registro alguno otorgado por la SMV**, razón, por lo cual, dispuso dictar **medidas preventivas e iniciar una investigación formal por posible violación a la Ley del Mercado de Valores.**

En este punto cabe subrayar que, en el numeral 10 y el último párrafo del artículo 14 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, se faculta al **Superintendente del Mercado de Valores efectuar las inspecciones, las investigaciones y las diligencias previstas en la Ley del Mercado de Valores**, con sujeción al procedimiento de investigación y sancionatorio de la Superintendencia, así como posee la atribución de **delegar sus funciones**, con sujeción a las decisiones y directrices de la Junta Directiva, **en funcionarios de la Superintendencia con excepción de la adopción o modificación de opiniones.**

De allí que, sostiene este Tribunal que el Superintendente del Mercado de Valores **tenía la facultad de delegar funciones** a la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador, para que realizará las averiguaciones pertinentes en el caso bajo estudio ante la posible violación de las leyes del mercado de valores, contrario a lo argumentado por el demandante.

2) Inicio de la Investigación

Consta a fojas 1-2 del expediente administrativo, que mediante resolución debidamente motivada, la **Resolución SMV No. 142 de 19 de abril de 2013**, la

Superintendencia **ordenó el inicio de una investigación formal a la sociedad Banvalores Casa de Valores S.A.**, así como **contra terceras personas (naturales o jurídicas)** que hayan actuado por/para o en representación de la sociedad, incluyendo entre éstos a personas (naturales o jurídicas) a cargo de su Administración, Junta Directiva y Dignatarios **para determinar** posibles **violaciones** a la **Ley del Mercado de Valores** y las disposiciones que desarrollan esta última.

La **Resolución SMV No. 142 de 19 de abril de 2013**, la Superintendencia del Mercado de Valores resolvió, lo siguiente:

“

CONSIDERANDO:

...

Que esta SMV el día 18 de abril de 2013, advirtió la existencia de la sociedad anónima panameña Banvalores Casa de Valores S.A. (en adelante BCVSA) en el Registro Público, vigente e inscrita desde el 17 de julio de 2009, la cual, conforme nuestros registros, adelantó solicitud para obtener licencia de casa de valores, pero desistió posteriormente a la misma, desistimiento admitido por la CNV en la Resolución CNV-8-10 de 5 de enero de 2010.

Que, en ese sentido, tenemos que BCVSA cuenta con Aviso de Operación vigente desde el 3 de marzo de 2011, donde se detallan actividades que son propias de una casa de valores; sin embargo, BCVSA no cuenta con licencia, autorización o registro alguno otorgado por la SMV.

Que, BCVSA, en contravención al artículo 332 de la Ley del Mercado de Valores, hace uso, en su razón social, de la denominación exclusiva ‘Casa de Valores’ sin la autorización de esta entidad, condición que conduce a tomar las acciones que dicta la aludida norma y, sumado a lo expuesto en parágrafos previos, sugiere el ejercicio de actividades que requieren licencia, registro o autorización expedida por la SMV.

Que los datos delimitados, de forma medular, con antelación constituyen serios indicios y dan razones fundadas, para dictar medidas preventivas e iniciar una investigación formal por posible violación a la Ley del Mercado de Valores y las disposiciones que desarrollan esta última. En consecuencia,

RESUELVE:

PRIMERO: ORDENAR el inicio de una investigación formal a la sociedad Banvalores Casa de Valores S.A., así como contra terceras personas (naturales o jurídicas) que han actuado por/para o en representación de la sociedad, incluyendo entre éstos a personas (naturales o jurídicas) a cargo de su Administración, Junta Directiva y Dignatarios para determinar posibles violaciones a la Ley del Mercado de Valores y las disposiciones que desarrollan esta última.

SEGUNDO: ORDENAR al Registro Público la anotación de un marginal, por un plazo de 60 días calendarios...

TERCERO: CONFECCIONAR Comunicado Público donde se indique que la sociedad...Banvalores Casa de Valores S.A..., no es, ni ha sido, titular de licencia expedida por la Superintendencia del Mercado de Valores...

CUARTO: DELEGAR a la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador, para que lleve a cabo todas las diligencias que estime necesarias y desarrolle la investigación ordenada en la presente Resolución.
...”

3) Desarrollo e instrucción del expediente

De igual forma, de conformidad con lo establecido en el artículo 264 de la precitada normativa, se **faculta a la Superintendencia a dictar medidas preventivas** en el mercado de valores y en el ejercicio de actividades sin licencia, registro o autorización, y dispone que siempre que **la Superintendencia tenga conocimiento o razones fundadas** para creer que una persona natural o jurídica está ejerciendo actividades de intermediación o captación de fondos, por medio de los valores o de instrumentos financieros, por los cuales se requiere licencia, registro o autorización expedida por la Superintendencia, puede **examinar oficinas principales o sucursales, libros, cuentas, documentos, programas informáticos y almacenamientos en medios magnéticos, ópticos o cualquier otro, a fin de determinar el hecho.**

En ese sentido, este Tribunal advierte que la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador, facultada para realizar las averiguaciones pertinentes, dispuso **a través de la Resolución de 18 de septiembre de 2013**, visible a página 366 del expediente administrativo dispuso, **realizar inspección** a las oficinas de Banvalores Casa de Valores S.A., desde el **23 de septiembre de 2013**, con la finalidad de verificar los libros registros asientos, expedientes de clientes, actas, cuentas y otro medio similar, programas informáticos y de almacenamiento en medios magnéticos, ópticos o cualquier otro, a fin de obtener copia de todo el material que se considere conveniente para los fines de la investigación.

Ante tales hechos, según lo dispuesto el numeral 4 del artículo 329 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, **dentro del régimen de supervisión, inspección y sanción**, se encuentran **no solo aquellas personas naturales o jurídicas que cuenten con registro o licencia expedida por la Superintendencia de Valores sino “cualquier otra persona o entidad, a los efectos de comprobar si realizan, directamente o por interpósita persona, actividades reservadas por la Ley del Mercado de Valores”**. Es necesario resaltar que el señor **Josué Absalón Chávez González**, es el presidente y representante legal de Banvalores, **pero acude ante esta jurisdicción como persona natural**.

Aunado a lo anterior, el artículo 330 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, señala que la **Superintendencia del Mercado de Valores podrá efectuar las diligencias y averiguaciones previas que estime conveniente a fin de recabar información, cuando tenga razones fundadas de creer que se ha dado o pueda darse una violación a la Ley del Mercado de Valores**. Con el fin de **obtener dichas informaciones o de confirmar su veracidad**, la Superintendencia podrá realizar inspecciones que considere necesaria, y **las personas indicadas en el artículo anterior, quedan obligadas a poner a disposición de la Superintendencia los libros, registros, y documentos que**

esta considere necesarios, sea cual sea su soporte, incluidos los programas informáticos y los archivos magnéticos ópticos o de cualquiera otra clase, quien **está facultada para efectuar sus exámenes.**

Así las cosas, mediante **Acta de Inspección del 23 de septiembre de 2013**, se desprende que, Alexander Augusto Atencio Cano y Roberto Sánchez, **Oficiales de Inspección y Análisis del Mercado de Valores de la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador de la Superintendencia de Valores**, a fin de dar cumplimiento a lo ordenado mediante Resolución de 18 de septiembre de 2013, le requirieron al señor Josué Absalón Chávez González **“contratos con clientes, de trabajo, facturas, recibos, propuestas de servicios y u otro documento que respalde las operaciones de Banvalores S.A., a lo que Josué Absalón Chavez González manifestó que, por el momento y por temas de confidencialidad, debía consultar con los abogados la documentación que podría otorgar, además que físicamente no tenían documentación alguna sobre Banvalores S.A., en las oficinas en que nos encontramos.”** (Visible a foja 368 a 376 del expediente administrativo)

De allí que, la Administración basados en que el señor **Josué Absalón Chávez González** **negó la entrega de la documentación que respaldaran las operaciones de la sociedad Banvalores, bajo el argumento que era un aspecto confidencial**, por tanto debía consultarlo con sus abogados, y además físicamente no contaba con los mismos, la **Administración le concede un término de 3 días para suministrarlos, sin embargo no fue entregada la información requerida**, lo que dio lugar a que emitiera la Vista de Cargos de 7 de mayo de 2014, que determinó que el señor **Josué Absalón Chávez González**, incurrió en la violación del numeral g, del artículo 269 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, al representar o actuar en nombre de la persona jurídica señalada directamente en la investigación (Banvalores) y tener participación accionaria en la misma, está sujeto al estricto cumplimiento de la Ley. El numeral g, del artículo 269 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, señala:

“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. Omita, 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.”

Por razón de los hechos anteriores, la Sala es de la opinión que, contrario a lo alegado por el actor, los señores Atencio y Sánchez, estaban facultados como funcionarios de **la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador, para realizar inspección y solicitar la información necesaria al señor Josué Absalón Chávez González**, dentro de la investigación que efectuada dicha unidad administrativa con la finalidad de determinar si la sociedad Banvalores Casa de Valores S.A., así como contra terceras personas (naturales o jurídicas) que han actuado por/para o en representación de la sociedad, incluyendo entre éstos a personas (naturales o jurídicas) a cargo de su Administración, Junta Directiva y Dignatarios, **violaron o no la Ley del Mercado de Valores y las disposiciones que desarrollan esta última.**

4) Práctica de pruebas

Posteriormente de notificada la Vista de Cargos de 7 de mayo de 2014, al señor **Josué Absalón Chávez González**, el día 20 de mayo de 2014, a través de su apoderado legal presentó, el 28 de mayo de 2014, las siguientes pruebas al proceso administrativo, y **no así las requeridas por la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador**, mismas que fueron admitidas mediante **Resolución de 13 de junio de 2014:**

“...

1. Copia de Aviso de Operaciones de Banvalores S.A. en su momento Banvalores Casa de Valores S.A., donde se consigna como nombre de establecimiento comercial ‘Casa de custodia, cambio y operadora de divisas’ y teniendo como actividades

‘intercambio, compra, ventas custodia y reservas de monedas en forma física y electrónica/custodia de objetos, títulos y documentos comerciales, prendas y otros activos/compra de cheques y documentos de créditos y otros’.

2. Copia de Aviso de Operaciones de Banvalores, S.A. que consigna como actividades: “servicios de consultoría de proyectos y servicios de administración de empresas”.

3. Copia de Escritura No. 5106 del 7 de marzo de 2013, donde se realiza el cambio de nombre de la sociedad.” (Visible a fojas 521 a 526 del expediente administrativo)

5) Alegatos

Asimismo, de conformidad con el numeral 5 del artículo 262 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, el señor **Josué Absalón Chávez González** **presentó sus alegatos** el día 20 de junio de 2014, consta a folios 528-531.

Informe de consideraciones finales

También en cumplimiento del debido proceso, la Dirección de Investigaciones Administrativas y Régimen Sancionador de la Superintendencia del Mercado de Valores, dispuso emitir el informe de consideraciones finales, señalando que, luego de cumplir con las etapas del procedimiento sancionador, en atención a lo ordenado en la Resolución SMV No. 142 de 19 de abril de 2013, **concluye como probada la negación injustificada por parte del señor Josué Absalón Chávez González, en proporcionar información a la Autoridad en el marco de la investigación realizada a Banvalores S.A., específicamente en los documentos requeridos en la inspección ocular.**

6) Terminación del proceso

Por tales motivos, la Superintendencia del Mercado de Valores, de acuerdo a lo establecido en el artículo 260 del Texto Único No. S/N de 9 de febrero de 2012, que comprende el Decreto Ley 1 de 1999 y sus leyes reformativas y el Título II de la Ley 67 de 2011, tiene **la competencia para imponer las sanciones a la infracción a la norma ut supra**, y en consecuencia dictó la Resolución SMV No. 25-15 de 15 enero de 2015, y resolvió **sancionar a Josué Absalón Chávez**

González, con multa por la suma de veinte mil balboas (B/. 20,000.00) por violación del artículo 269 (“Infracciones muy graves”, numeral 1, literal g) del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999, como persona natural.

7) Impugnación y Agotamiento de la vía gubernativa

La Sala observa que el demandante ejerció el derecho de impugnar las decisiones administrativas, **brindándole así todas las garantías procesales para el ejercicio de su derecho de defensa, agotando así la vía gubernativa**, como se desprende de la Resolución SMV No. 236-2015 de 27 de abril de 2015 y Resolución SMV No. JD-32-15 de 11 de agosto de 2015, emitidas por la Superintendencia del Mercado de Valores y la Junta Directiva de la Superintendencia del Mercado de Valores, respectivamente.

En consecuencia, conocidos todos los antecedentes generados con motivo de la acción de plena jurisdicción interpuesta, y de la falta de comprobación de los hechos alegados por la parte demandante, **ante el cumplimiento de cada una de las etapas del proceso administrativo sancionador, de conformidad con lo establecido en la Ley del Mercado de Valores, este Tribunal sostiene que la Superintendencia del Mercado de Valores cumplió con el debido proceso**, al emitir la Resolución SMV No. 25-15 de 15 enero de 2015.

Por tales motivos, se desestiman los cargos de violación del numeral 28 del artículo 14, numeral 2 del artículo 262, y literal g del numeral 1 del artículo 269 del Texto Único No S/N de 9 de febrero de 2012, y el numeral 103 del artículo 201, y artículos 34 y 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

En mérito de lo expuesto, los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara que **NO ES ILEGAL**, la Resolución SMV No. 25-15 de 15 enero de 2015, dictada por la Superintendencia del Mercado de Valores, dentro de la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el Licenciado Jorge Morales, actuando en nombre y

representación de **Josué Absalón Chávez**, y, en consecuencia, **NIEGA** el resto de las pretensiones.

Notifíquese,

**CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO**

**CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO**

**LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO**

**KATIA ROSAS
SECRETARIA**