

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 689

Panamá, 10 de julio de 2009

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

Alegato de conclusión

La firma forense DE OBALDIA & GARCIA DE PAREDES, en representación de **Geneva Asset Management, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución CNV 135-07 de 11 de mayo de 2007, emitida por **la Comisión Nacional de Valores**, el 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 artículo 61 de la ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la ley 33 de 1946, con la finalidad de presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción que se describe en el margen superior.

De la lectura de las constancias procesales se desprende que la Comisión Nacional de Valores, mediante la resolución CNV 135-07 de 11 de mayo de 2007, que constituye el acto acusado, le impuso a la casa de valores GENEVA ASSET MANAGEMENT, S.A., una multa por la suma de B/.3,000.00, por infringir los artículos 6, 8 (numerales 2 y 3) y el artículo 19 (numeral 1, literal b) del acuerdo 5-2003 de 25 de junio de 2003, en el expediente de la cuenta de inversión mantenida

por Carlos Tang y Digna Tang de Ng. En el mismo acto administrativo igualmente se le impuso una multa de B/.1,000.00, al corredor de valores Ricardo Lo Wong y, además, una amonestación a la ejecutiva principal, María Antonia Lee.

La casa de valores sancionada presentó ante esa Sala demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, a través de la cual manifiesta que el acto que impugna infringió los artículos 6, 8 (numerales 2 y 3) y 19 (numeral 1, inciso b), así como la regla tercera del anexo denominado "Código General de Conducta de los Mercados de Valores", todos contenidos en el acuerdo 5-2003 de 25 de junio de 2003, emitido por la Comisión Nacional de Valores. También se aduce como infringidos los artículos 9 y 34c del Código Civil, y el artículo 18 de la Constitución Política de la República.

Frente a tales planteamientos, esta Procuraduría debe reiterar el criterio ya expuesto en la Vista 15 de 6 de enero de 2009, a través de la cual contestamos la demanda, en el sentido de que, tal como lo establecen las disposiciones reglamentarias que constituyen el fundamento del acto impugnado, toda persona jurídica que funcione como casa de valores está en el deber de exigirle a su cliente que emita órdenes claras y precisas respecto a la ejecución de las operaciones bursátiles que le encomienden, sin perjuicio de que, tal como lo permite las normas sobre la materia, pueda grabar las órdenes verbales, previa autorización de su cliente.

Tal normativa igualmente regula la expedición de órdenes por vía telefónica y establece que si el cliente se opusiere a emitir confirmaciones por escrito, la casa de valores **deberá** tener una constancia escrita de su parte, en la que declare que sus instrucciones serán admitidas verbalmente.

Lo anterior lo hemos traído a colación, puesto que no debemos perder de vista que la cuestión principal que se debatió durante el agotamiento del proceso administrativo y que se recoge en el acto impugnado, guarda relación con el hecho que Geneva Asset Management, S.A. no pudo probar ante la autoridad reguladora cómo se generó la orden para realizar la compra de bonos contra la cuenta de Carlos Tang y Digna Tang de Ng, toda vez que dicha casa de valores no poseía un justificante de la orden supuestamente dada por sus clientes para la compra de 336,000 bonos de General Motors Corporation; conducta omisiva de la cual resulta claro que incumplió lo que establece sobre esta materia el artículo 8 del acuerdo 5-2003 que obliga a estos establecimientos a obtener **los justificantes de las órdenes** dadas por sus clientes y a conservar dichos documentos en un archivo, en el cual debe existir: 1. un ejemplar original de la orden firmada por el cliente, ó 2. una cinta de grabación cuando la orden sea dada por teléfono, ó 3. el registro magnético cuando la misma haya sido verificada electrónicamente.

Según lo señalamos en la citada Vista, Geneva Asset Management, S.A. quien es una casa de valores con licencia para operar en Panamá y, por ende, regulada por la Comisión Nacional de Valores, está obligada al cumplimiento de las

reglamentaciones expedidas por dicha Comisión, entre las que se encuentra la relativa al envío de información a sus clientes respecto a las operaciones bursátiles realizadas; de tal suerte que, aunque Geneva Asset Management, S.A., mantenga un contrato de corresponsalía con la empresa Pershing LLC, localizada en los Estados Unidos de América, no es posible responsabilizar a ésta última por la remisión de las confirmaciones y estados de cuentas a los clientes de aquélla. En razón de esta circunstancia, la demandante era la única obligada a enviarle a sus clientes, al siguiente día hábil después de realizada la transacción, toda la información respectiva, tal como lo indican los artículos **9** (numerales 1 y 5) y **19** (numeral 1 literal b) del acuerdo 5-2003 al que antes nos hemos referido).

Agotada la etapa probatoria de este proceso, puede advertirse que la parte demandante no ha cumplido con su deber procesal de probar los hechos que alega y que pudieran constituir el supuesto de hecho de las normas que invoca a su favor, conforme lo indica el artículo 784 del Código Judicial.

En efecto, en dicha etapa se practicó una inspección judicial, con la asistencia, de peritos, a las instalaciones de Geneva Asset Management, S.A., propuesta por la parte actora, a fin de absolver una serie de puntos planteados por la misma. Para el desarrollo de dicha prueba, esta Procuraduría solicitó que los peritos dictaminasen, tomando en consideración una documentación pertinente, en qué consisten los deberes de la denominada "recomendación

adecuada", contenidos en el acuerdo 5 de 2003, el decreto ley 1 de 1999, el código de conducta de Geneva Asset Management, S.A., el contrato de cuenta de inversión de Geneva Asset Management, S.A., el informe preliminar y demás piezas del expediente administrativo; propuesta que fue admitida por esa Sala, conforme aparece consignado en el numeral II acápite B del auto mediante el cual se admitieron las pruebas aducidas por las partes.

En la fecha señalada por el Tribunal para la entrega del informe pericial correspondiente el perito de la parte demandante, Manuel Antonio Mina, quien es licenciado en contabilidad, al ser preguntado por la representante de este Despacho sobre la documentación a la que había recurrido para efectos de poder rendir el informe que se le había requerido, manifestó que sólo había tomado en cuenta para este propósito el código de ética que le proporcionó la propia casa de valores, de lo que se infiere que los demás documentos indicados en el auto de pruebas, tales como el acuerdo 5-2003 y el decreto ley 1 de 1999, entre otros, no fueron tomados en cuenta por él al emitir su dictamen.

Ante las demás interrogantes formuladas por la Procuraduría de la Administración durante la entrega del informe pericial, dicho perito expresó que sus respuestas se fundamentaban en el estudio del expediente de la cuenta de inversión de Carlos Tang y Digna Tang de Ng, que reposa en la casa de valores, y que del mismo se desprende que las instrucciones dadas por los clientes para la compra y venta dentro de la cuenta de inversiones **se verificaban por**

teléfono, toda vez que, según afirmó, el negocio de las inversiones se sustenta en la confianza del inversionista en la empresa.

No obstante lo aseverado por el perito de la parte actora, este Despacho considera oportuno resaltar el hecho que la propia casa de valores no ha podido sustentar el origen de las órdenes dadas por sus clientes para que procediera a la compra de 336,000 bonos de la General Motors Corporation, como tampoco acreditar que en el expediente relativo a sus clientes Carlos y Digna Tang, exista un registro de esas órdenes, por lo que mal puede el perito Mina afirmar que ese hecho fue de su conocimiento a través del estudio del expediente.

A juicio de esta Procuraduría, la deficiencia que refleja la prueba pericial practicada a instancia de la demandante, sólo viene a corroborar la infracción cometida Geneva Asset Management, S.A. a las normas legales y reglamentarias que regulan esta actividad y que, como ya se ha expuesto, establecen, entre otras aspectos, los distintos mecanismos con que cuentan estos establecimientos bursátiles para cumplir con su **obligación** de mantener en sus archivos los justificantes de las órdenes que reciban por sus clientes.

En cuanto a la confirmación de la operación de compra y venta de bonos de General Motors Corporation, que dio lugar a la sanción impuesta a la actora por la Comisión Nacional de Valores así como lo relativo al valor económico de tales documentos negociables en determinadas fechas, el perito de

la parte actora manifestó que se basó en la documentación que presentó adjunta al informe pericial; no obstante, es importante señalar que dicha documentación se encuentra en el idioma inglés, sin estar acompañada de su respectiva traducción oficial al idioma español ni de una firma responsable.

De todo lo anteriormente indicado, es posible concluir que ni durante el desenvolvimiento de todo el procedimiento administrativo al cual fue sometida ante la Comisión Nacional de Valores, como tampoco durante el desarrollo de este proceso contencioso administrativo, la actora no ha logrado sustentar la ilegalidad de la multa de que fue objeto al emitirse la resolución acusada, por lo que reiteramos a ese Tribunal nuestra solicitud para que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la resolución CNV 135-07 de 11 de mayo de 2007, emitida por dicha Comisión, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General