

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 916

Panamá, 6 de octubre de 2015

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

La Licenciada Abril Arosemena Zárate, 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.

Alegato de Conclusión

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, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior, el cual nos permite reiterar lo ya planteado en nuestra contestación, en el sentido que no le asiste la razón a los recurrentes en cuanto a su pretensión 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 y su acto confirmatorio (Cfr. fojas 1 a 38 del expediente judicial).

Mediante la Vista número 624 de 18 de agosto de 2015, este Despacho se opuso a los argumentos planteados por la apoderada judicial de los actores, señalando que la sanción aplicada se fundamentó básicamente en el hecho que la 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).

Tal como lo señalamos en aquella ocasión, conviene no perder de vista 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).

En nuestra contestación a la demanda, también indicamos que la imposición de multas se hizo de conformidad a lo establecido 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. 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.” (Lo destacado es nuestro).

Así las cosas, 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).

En definitiva, los elementos arriba expuestos, nos llevan 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.

Actividad probatoria

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas número 370 de 14 de septiembre 2015, en donde solo fueron admitidas como pruebas aportadas por el demandante, copia autenticada de la Resolución SMV 605-14 de 3 de diciembre de 2014 y de la Resolución SMV-JD-07-15 de 14 de enero de 2015 (Cfr. fojas 39 a 63 y 64 a 73 del expediente judicial).

En lo que respecta a las pruebas admitidas, este Despacho observa que las mismas no logran desvirtuar el fundamento de Derecho que sustentó la imposición de las multas administrativas, lo que se traduce en **la nula o escasa efectividad de los medios probatorios ensayados por el demandante**; por consiguiente, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico bajo examen el recurrente no asumió la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión; deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto de 30 de diciembre de 2011 señalando en torno al mismo lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos... Adicional a ello, consta en el expediente, que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’
(el subrayado corresponde a la Sala)

Al respecto del artículo transcrito, es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: ‘en las actuaciones administrativas se deben observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores’. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que *'la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor'*. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...” (La negrilla es nuestra).

De la lectura del precedente judicial reproducido, se infiere la importancia que tiene que el accionante cumpla con su responsabilidad de acreditar su pretensión ante el Tribunal, por lo que en ausencia de mayores elementos probatorios que fundamenten la misma, esta Procuraduría **reitera** a la Sala Tercera su solicitud respetuosa para que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución SMV 605-14 de 3 de diciembre de 2014**, dictada por la Superintendencia de Mercado de Valores, ni su acto confirmatorio; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 279-15