

Resolución de Superintendente N° 077-2017-SMV/02

Lima, 24 de agosto de 2017

La Superintendente del Mercado de Valores

VISTOS:

El Expediente N° 2017002979, el Informe N° 689-2017-SMV/06 emitido por la Oficina de Asesoría Jurídica y oído el informe oral de los representantes de Sociedad Agente de Bolsa SURA S.A. (en lo sucesivo, "SAB SURA");

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución de Superintendencia Adjunta SMV N° 022-2017-SMV/10 (en adelante, la "Resolución Apelada"), se sancionó a SAB SURA con una multa ascendente a seis (6) UIT equivalente a S/. 23 100,00 (Veintitrés mil cien y 00/100 Soles), por la comisión de las siguientes infracciones calificadas como leves y tipificadas en el Anexo X, numeral 3, inciso 3.14 del Reglamento de Sanciones de la SMV, aprobado por Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10 (en adelante, el "Reglamento de Sanciones"):

- a) No haber presentado oportunamente como hecho relevante del 29 de diciembre de 2015, el préstamo que SAB SURA otorgó a Grupo Privado de Inversiones S.A. ex Sociedad Agente de Bolsa (en adelante, "GPI") por un monto de US\$ 400,000.00 (Cuatrocientos mil y 00/100 Dólares de los Estados Unidos de América);
- b) No haber presentado oportunamente como hecho relevante del 30 de septiembre de 2016 la inscripción del aumento de capital por capitalización de deuda de SAB SURA, adoptado por la Junta General de Accionistas de la sociedad del 29 de septiembre de 2016, en los Registros Públicos de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos; y,
- c) No haber presentado el hecho relevante del 10 de marzo de 2016 referido a la celebración de los contratos suscritos por SAB SURA con GPI y los señores Luis Felipe Arizmendi Echecopar y Antonia Luzmila Bellido-Tagle Fernández-Concha, según corresponda, denominados "Modificación Integral al Contrato de Venta de Cartera de Clientes y de Servicios de Referenciamiento y Gestión para la Captación de clientes", "Terminación de Acuerdo de No competencia por Mutuo Disenso" y "Terminación de Contrato de Presentación de Servicios por Mutuo Disenso" (en adelante, los "Contratos").

Que, por escrito remitido el 19 de mayo de 2017, SAB SURA interpuso recurso de apelación contra la Resolución Apelada, solicitando la revocación de la misma, conforme a los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan su recurso;

Que, mediante Informe N° 689-2017-SMV/06 del 14 de julio de 2017, la Oficina de Asesoría Jurídica emitió opinión sobre el recurso de apelación de SAB SURA;

Que, el 9 de agosto de 2017 los representantes de SAB SURA sustentaron de forma oral los fundamentos de hecho y derecho de su recurso de apelación;

DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN DE SAB SURA

Que, SAB SURA señala que el Contrato de Venta de Cartera de Clientes y de Servicio de Referenciamiento de Gestión para la Captación de Clientes suscritos con GPI el 4 de noviembre de 2015, (en adelante, el “Contrato de Venta de Cartera de Clientes”), así como su modificación fue suscrito bajo el entendimiento de que GPI era una empresa financieramente solvente y con liquidez suficiente para cumplir con los compromisos que asumía, de conformidad con la auditoría legal requerida por SAB SURA y la información obrante en el Portal Web de la SMV;

Que, indica que, al momento de celebrar el Contrato de Venta de Cartera de Clientes y su modificación con GPI, no existía ninguna evidencia que la llevara a pensar que la suscripción de los mismos podía afectar de alguna manera a GPI o a alguno de sus acreedores, dado que dicho contrato no establecía ningún impedimento para que los acreedores de GPI puedan hacer valer sus derechos frente a dicha empresa, más aun teniendo en cuenta la solidez financiera que presentaba dicha compañía conforme a la información reportada a la SMV;

Que, SAB SURA alega que GPI se beneficiaba con la suscripción del Contrato de Venta de Cartera de Clientes y su modificación, por cuanto obtenía liquidez por medio de la transmisión de un activo intangible a favor de SAB SURA (derecho de administrar activos y recursos de cliente de GPI);

Que, para SAB SURA el contrato también le resultaba beneficioso, ya que le permitía consolidar a su favor una nueva cartera de clientes traspasada por GPI, lo que podía otorgarle un mejor posicionamiento en el mercado, no obstante que la eficacia del contrato estaba supeditada a que los clientes de GPI aceptaran formalizar su traspaso como nuevos clientes de SAB SURA;

Que, por tanto, no habría existido afectación alguna al bien jurídico referido a la protección de los inversionistas como se señala en la Resolución Apelada, por cuanto la suscripción del Contrato de Venta de Cartera de Clientes y su modificación, el Acuerdo de No competencia, el Contrato de Prestación de Servicios y los acuerdos complementarios de ninguna forma podían generar perjuicio a GPI, a SAB SURA o a sus clientes; por el contrario, significaban la obtención de activos líquidos por parte de la primera a través de la transmisión de un activo intangible, y la obtención de una nueva cartera de clientes para SAB SURA que le otorgaría cierto posicionamiento en el mercado;

Que, en ese sentido, SAB SURA señala que no ha existido ninguna limitación a la capacidad de supervisión y control por parte de la SMV sobre SAB SURA, por cuanto el conocimiento de la acreencia de la señora María Teófila Álvarez Mayorca (en adelante, la señora “Álvarez”) y las posibles contingencias asociadas a la misma, que no podían ser conocidas por SAB SURA, no afectaban el cumplimiento de las obligaciones de dicha sociedad frente a la SMV y, menos aún, podía afectar de manera negativa a los clientes de SAB SURA;

Que, SAB SURA agrega que tampoco puede concluirse una posible afectación y/o vulneración a las facultades de supervisión de la SMV

producto de la denuncia presentada por la señora Álvarez contra GPI o por la forma en que finalmente fueron empleados los importes pagados a dicha sociedad, por cuanto: (i) la señora Álvarez no llegó a ser cliente de SAB SURA y, por tanto, su posible afectación no se encuentra enmarcada dentro del bien jurídico protegido por la supervisión que hubiera podido o no realizar la SMV respecto a SAB SURA; y (ii) la forma en que GPI dispuso de los recursos obtenidos por SAB SURA son aspectos que podría eventualmente tener un impacto en los clientes de GPI, pero no en los de SAB SURA;

Que, finalmente, SAB SURA indica que, al momento de evaluarse nuevamente el criterio de sanción referido a la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, debe diferenciarse con precisión y claridad que el aspecto que legalmente corresponda analizar en el presente procedimiento es la supuesta limitación a la capacidad de supervisión y control de la SMV sobre SAB SURA y su consiguiente afectación al bien jurídico referido a la protección de los inversionistas (clientes) de dicha sociedad, y no una eventual limitación a la capacidad de supervisión y control sobre GPI y el potencial daño generado para los clientes y acreedores de dicha sociedad;

ANÁLISIS DEL RECURSO DE APELACIÓN DE SAB SURA

Que, el recurso de apelación interpuesto por SAB SURA cumple con los requisitos establecidos establecidos en los artículos 122, 216, 218 y 219 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444¹, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, dado que fue interpuesto dentro del plazo de 15 días de notificado el acto administrativo, señala el acto que recurre y se encuentra fundamentado;

Que, debe señalarse que las infracciones en las que habría incurrido SAB SURA y que han sido materia de apelación por parte de dicha sociedad, se encuentran relacionadas con la no comunicación a la SMV del hecho relevante referido a la suscripción de los Contratos con GPI;

¹ Artículo 122.- Requisitos de los escritos

Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente:

1. Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente.
2. La expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho.
3. Lugar, fecha, firma o huella digital, en caso de no saber firmar o estar impedido.
4. La indicación del órgano, la entidad o la autoridad a la cual es dirigida, entendiéndose por tal, en lo posible, a la autoridad de grado más cercano al usuario, según la jerarquía, con competencia para conocerlo y resolverlo.
5. La dirección del lugar donde se desea recibir las notificaciones del procedimiento, cuando sea diferente al domicilio real expuesto en virtud del numeral 1. Este señalamiento de domicilio surte sus efectos desde su indicación y es presumido subsistente, mientras no sea comunicado expresamente su cambio.
6. La relación de los documentos y anexos que acompaña, indicados en el TUPA.
7. La identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados.

Artículo 216.- Recursos administrativos

(...)

216.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

Artículo 218.- Recurso de Apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

Artículo 219.- Requisitos del recurso

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 122 de la presente Ley.

Que, en ese sentido, no se atribuye responsabilidad a SAB SURA por no comunicar a la SMV sobre la situación económico y/o financiera de GPI, tampoco se ha señalado que su conducta haya generado un daño concreto e individualizado sobre la señora Álvarez o sobre cualquier otro cliente de GPI, ya que como se indica en el considerando 109 de la Resolución Apelada: “(...) *no se ha evidenciado que las infracciones en las que ha incurrido SAB SURA hayan afectado de manera concreta o causado un daño económico a uno o más inversionistas*”;

Que, la sanción impuesta a SAB SURA, conforme se expresa en la Resolución Apelada, está sustentada en la no comunicación de hechos relevantes, cuya falta de información oportuna a la SMV generó que esta entidad vea limitada su capacidad de supervisión y control sobre dichos eventos relevantes;

Que, sobre el argumento de SAB SURA respecto a que la no comunicación de la suscripción de los Contratos no podía generar un perjuicio a sus clientes y a los clientes de GPI, debe señalarse que dicha apreciación no la eximía de la obligación de comunicar los hechos relevantes, como el referido a la suscripción de los Contratos, en el marco de lo establecido en el artículo 98 del antiguo Reglamento de Agentes de Intermediación, aprobado por Resolución CONASEV N° 045-2006-EF/94.10 y vigente al momento de ocurridos los hechos²;

Que, debe tenerse en cuenta que, conforme al artículo 97 del antiguo Reglamento de Agentes de Intermediación, vigente al momento de ocurridos los hechos, para que una situación califique como hecho relevante se requiere que la misma pueda afectar al agente de intermediación³, es decir, no se necesita que produzca un impacto efectivo, sino que tenga la capacidad de poder producirlo;

Que, en ese orden de ideas, aceptar la argumentación señalada por SAB SURA conllevaría a generar incentivos negativos al mercado, ya que se permitiría que, pese a que una situación concreta califique como un hecho

² **“Artículo 98.- COMUNICACION**

Los Agentes deben informar a CONASEV, sus hechos relevantes dentro del día útil siguiente de tomado el acuerdo o decisión, de ocurrido el hecho o acto o de haber tomado conocimiento del mismo, según corresponda, de conformidad con los medios y formas establecidas por CONASEV.

El Gerente General es responsable de comunicar oportunamente los hechos relevantes del Agente.

(...)”.

Dicha obligación se encuentra recogida en forma similar en el artículo 98° del vigente Reglamento de Agentes de Intermediación, aprobado por Resolución SMV N° 034-2015-SMV/01:

“Artículo 98.- Comunicación

Los Agentes deben informar a la SMV los hechos relevantes hasta el día siguiente de tomado el acuerdo o decisión, de ocurrido el hecho o acto o de haber tomado conocimiento del mismo, según corresponda, de conformidad con los medios y formas establecidas por la SMV.

El gerente general del Agente es responsable de comunicar oportunamente los hechos relevantes del Agente.

(...)”

³ **“Artículo 97.- DEFINICIÓN DE HECHOS RELEVANTES**

Se consideran hechos relevantes del Agente a las situaciones, actos, hechos, decisiones, acuerdos o contingencias que afecten o puedan afectar al Agente o a su grupo económico. (...)”. Subrayado Nuestro.

Cabe destacar que el artículo 97 del vigente Reglamento de Agentes de Intermediación, aprobado por Resolución SMV N° 034-2015-SMV/01, establece de manera similar que constituyen hechos relevantes aquellas “(...) *situaciones, actos, hechos, decisiones, acuerdos o contingencias que afecten o puedan afectar al Agente o a su grupo económico.* (...)”

relevante, el agente de intermediación decida no comunicarlo, pues, a su criterio, el mismo no tendría impacto negativo en sus inversionistas o en el mercado;

Que, conforme a lo anterior, la suscripción de los Contratos entre SAB SURA y GPI calificaba como un hecho relevante, por cuanto involucraba un acuerdo para traspasar casi la totalidad de la cartera de clientes de GPI a SAB SURA, lo que tendría consecuencias directas en el monto de los activos administrados por cada una de dichas entidades;

Que, en el caso particular de SAB SURA, debe tenerse en cuenta que esta era una sociedad agente de bolsa que recién iniciaba funciones en el mercado, por lo que era necesario que la SMV conociera los términos y condiciones que se generarían con el traspaso de clientes en lo relacionado con comisiones a aplicar, costos de transferencia de valores y fondos, aplicación de políticas de conocer e identificar clientes, normas de prevención del lavado de activos, entre otros, conforme se detalla en los considerandos 23 al 31 de la Resolución Apelada;

Que, el hecho de que la suscripción de los Contratos requiera la posterior formalización del traspaso de cada cliente de GPI, no enerva el objetivo final del mismo de traspasar la mayor parte de la cartera de cliente de GPI a SAB SURA;

Que, cabe destacar que la propia SAB SURA reconoce la relevancia de la suscripción de los Contratos con GPI, por cuanto señala en su escrito de apelación que: *"(...) los celebró con la finalidad de permitirle obtener una cartera de clientes y consolidarla en el tiempo, obteniendo, de esta forma, cierto posicionamiento en el mercado (...)"*;

Que, por tanto, no cabe duda que la suscripción de los Contratos debía ser informada oportunamente a la SMV como hecho relevante, con prescindencia de si, a la luz de los hechos posteriores, los mismos tuvieron un impacto tangible o intangible en la situación de SAB SURA y/o GPI o en los clientes de ambos;

Que, en relación con el daño al interés público y/o bien jurídico afectado por la infracción, debe señalarse que una correcta evaluación de dicho criterio de sanción, dado el carácter abstracto del mismo, involucra el análisis de la repercusión de la infracción al mercado en general y no solo a los intereses de ciertos inversionistas en particular; lo contrario implicaría restringir el alcance de los daños que podría haber generado la comisión de la infracción;

Que, lo anterior no implica hacer responsable a SAB SURA por un daño efectivo y/o individualizado a sus clientes y, menos aún, a los clientes de GPI, ya que, conforme se ha señalado en la Resolución Apelada, dicho daño individualizado no ha sido apreciado; sino que el daño acreditado se encuentra referido a un bien jurídico de naturaleza abstracta relacionado con la protección de los inversionistas, al verse afectadas las facultades de supervisión y fiscalización de la SMV sobre hechos relevantes;

Que, por tanto, la Resolución Apelada ha evaluado correctamente los criterios de sanción al momento de determinar la cuantía de la multa a imponer a SAB SURA, conforme se desarrolla en la Sección IV de la misma. En ese sentido, la Resolución Apelada señala que si bien no se ha apreciado un daño concreto e individualizado en uno o más inversionistas, sí ha existido un daño al bien jurídico referido a la protección de los inversionistas, al limitar las facultades de

supervisión y fiscalización de la SMV respecto a hechos relevantes, por lo que se impone a SAB SURA una multa ascendente a seis (6) UIT por las tres infracciones leves cometidas, teniendo en cuenta que por cada una de ellas se podían imponer sanciones monetarias de hasta veinticinco (25) UIT; y,

Estando a lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley N° 29782, Ley de Fortalecimiento del Mercado de Valores y por el inciso 26 del artículo 12 del Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia del Mercado de Valores, aprobado mediante Decreto Supremo N° 216-2011-EF;

RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por Sociedad Agente de Bolsa SURA S.A. contra la Resolución de Superintendencia Adjunta SMV N° 022-2017-SMV/10.

Artículo 2°.- Dar por agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- Transcribir la presente resolución a Sociedad Agente de Bolsa SURA S.A. y a la Bolsa de Valores de Lima S.A.A.

Artículo 4°.- Disponer la difusión de la presente resolución en el Portal del Mercado de Valores de la Superintendencia del Mercado de Valores – SMV.

Regístrese, comuníquese y publíquese.



Firmado por: ROCCA CARBAJAL Lilian Del Carmen (FAU);
Razón: RESUP N°077-2017
Fecha: 24/08/2017 02:35:54 o.m.

Lilian Rocca Carbajal
Superintendente del Mercado de Valores



Firmado por: GIL VASQUEZ Liliana (FAU2013)
Razón:

Firmado por: VARGAS PIÑA Julio Cesar (FAU);
Razón: