



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

SMV
Superintendencia del Mercado
de Valores

DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ - AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN

Resolución de Superintendencia Adjunta SMV N° 041-2015-SMV/10

Lima, 24 de diciembre de 2015

Sumilla: *Se sanciona a BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos con multa de 01 UIT equivalente a S/ 3 800,00 (Tres mil ochocientos y 00/100 Soles) por haber incurrido en una infracción tipificada en el Anexo VII, numeral 3, inciso 3.5, del Reglamento de Sanciones al no cumplir con la normativa respecto de los límites de participación en el fondo.*

Administrado : BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos
Asunto : Procedimiento administrativo sancionador
Expediente N° : 2015003986

El Superintendente Adjunto de Supervisión Prudencial

VISTOS:

El expediente administrativo N° 2015003986, el Informe N° 215-2015-SMV/10.3, emitido por la Intendencia General de Cumplimiento Prudencial, así como los descargos presentados por BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos (en adelante, BBVA ASSET); y,

CONSIDERANDO:

1. Conforme al artículo 1° de la Ley N° 29782, Ley de Fortalecimiento de la Supervisión del Mercado de Valores, se sustituye la denominación de Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (CONASEV) por la de Superintendencia del Mercado de Valores (en adelante SMV), por lo que toda referencia en las normas legales a CONASEV, se entenderá a la SMV;

I. Hechos

2. El 24 de abril de 2014 se produjo un exceso de participación en el fondo mutuo denominado BBVA Crecimiento FMIV (en adelante, FONDO) administrado por BBVA ASSET, por parte del señor Marcial Alberto García Schreck (en adelante, PARTICIPE), al contar con 10,0406% de participación en el referido fondo mutuo, debido a rescates de terceros;

3. El 17 de julio de 2014 venció el plazo máximo establecido por la normativa para revertir la situación de exceso de participación por causa no imputable al PARTICIPE;

4. El 24 de julio de 2014, mediante Oficio N° 3500-2014-SMV/10.2, se requirió a la sociedad administradora que en un plazo que no excediese de dos (02) días regularice los excesos de participación en el FONDO;

5. El 25 de julio de 2014, BBVA ASSET comunicó la regularización del exceso de participación del PARTÍCIPE el 23 de julio de 2014. Dicha regularización se pudo apreciar el 24 de julio de 2014, debido a que el FONDO utiliza como metodología la asignación de valor cuota del día siguiente (asignación “t+1”);

6. Como resultado de dicha evaluación y al amparo de lo dispuesto por la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 y sus normas modificatorias (en adelante, LPAG), mediante Oficio N° 628-2015-SMV/10.3, se formularon cargos contra BBVA ASSET por no cumplir con la normativa relativa a los límites de participación de un fondo;

7. El referido incumplimiento se encuentra tipificado en el refiere el Anexo VII, acápite A, numeral 3, inciso 3.5 del Reglamento de Sanciones, aprobado mediante Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10 y sus normas modificatorias (en adelante, REGLAMENTO DE SANCIONES) que califica como infracción leve: *“No cumplir con la normativa respecto de los límites de participación en el fondo”*;

8. Mediante escrito del 18 de febrero de 2015, BBVA ASSET presentó los descargos respectivos;

9. Los cargos formulados, así como los descargos presentados por BBVA ASSET han sido materia de evaluación en el Informe N° 215-2015-SMV/10.3 (en adelante INFORME), el cual ha sido sometido a conocimiento de esta Superintendencia Adjunta;

10. En observancia del Principio del Debido Procedimiento contemplado tanto en el Artículo IV, inciso 1, numeral 1.2, del Título Preliminar y en el artículo 230°, inciso 2, de la LPAG, mediante Oficio N° 1267-2014-SMV/10, se puso a disposición de BBVA ASSET el expediente administrativo a que se contrae la presente resolución para su revisión;

II. Cuestiones a determinar

11. En el presente procedimiento administrativo, a criterio de esta Superintendencia Adjunta, corresponde determinar lo siguiente:

- a) Si BBVA ASSET incurrió o no en infracción al no rescatar el exceso del PARTÍCIPE dentro del plazo legalmente establecido incumpliendo con la normativa respecto de los límites de participación en el fondo;
- b) Si corresponde o no imponer una sanción a BBVA ASSET;

III. Análisis

3.1. Normativa aplicable

12. De acuerdo al artículo 248, literal b), de la Ley del Mercado de Valores, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 861 y sus modificatorias (en adelante, LMV), ninguna persona, sea natural o jurídica, puede ser titular de más del diez por ciento (10%) del patrimonio neto de un fondo mutuo, a no ser que este incremento se origine por la disminución del número de cuotas debido a

rescates efectuados por otros partícipes. De presentarse el caso, los excesos de participación serán regularizados de conformidad a las condiciones y plazos que para el efecto norme la SMV;

13. Por su parte, la SMV a través del artículo 91 del Reglamento de Fondos Mutuos de Inversión en Valores y sus Sociedades Administradoras, aprobado por Resolución CONASEV N° 068-2010-EF/94.10 y sus modificatorias (en adelante, REGLAMENTO) estableció que las sociedades administradoras de fondos mutuos de inversión en valores, como BBVA ASSET, en caso de excesos de participación por causa no imputable al partícipe, tienen la obligación de comunicarle, dentro de los cinco (5) días útiles de ocurrido el exceso, de forma directa y por escrito señalándole que de no regularizar en un plazo de sesenta (60) días útiles, contados a partir de ocurrido dicho exceso, procederá al rescate de todo el exceso con la finalidad de mantener el máximo de diez por ciento (10%) de participación en el fondo mutuo;

14. La inobservancia de la obligación descrita precedentemente, se sanciona de conformidad con lo previsto por el Anexo VII, numeral 3, inciso 3.5 del REGLAMENTO DE SANCIONES que califica como infracción leve: *“No cumplir con la normativa respecto de los límites de participación en el fondo”*;

3.2 Cargos

15. Mediante Oficio N° 628-2015-SMV/10.3 se formularon cargos a BBVA ASSET por no rescatar el exceso del PARTÍCIPE dentro del plazo legalmente establecido incumpliendo con la normativa respecto de los límites de participación en el fondo;

16. Como resultado del rescate efectuado por terceras personas, el 24 de abril de 2014, el PARTÍCIPE, que mantenía la misma cantidad de cuotas, pasó a tener el 10.0406% del patrimonio neto del FONDO, produciéndose un exceso de participación respecto del límite de diez por ciento (10%) permitido;

17. En estos supuestos, el artículo 91 del REGLAMENTO, otorga un plazo de hasta sesenta (60) días útiles para que dicho exceso sea subsanado por BBVA ASSET, luego de producido el exceso de participación;

18. Cabe señalar que el plazo de los sesenta (60) días útiles contados a partir de ocurrido el exceso; es decir, desde el 24 de abril de 2014, fecha en la que se generó el exceso del PARTÍCIPE, venció el 17 de julio de 2014; periodo durante el cual BBVA ASSET tenía la obligación de regularizar el exceso del límite de participación;

3.3 Descargos

19. BBVA ASSET presenta sus descargos, indicando que el 24 de abril de 2014 la participación del PARTÍCIPE en el FONDO superó el límite individual de 10% establecido en el REGLAMENTO. Asimismo, indicó que el referido exceso de participación tuvo lugar por causas no imputables a BBVA ASSET y fue subsanado el 23 de julio de 2014, antes de la notificación del Oficio N° 3500-2014-SMV/10.2;

20. Adicionalmente, expresa que al momento de evaluar los hechos ocurridos se debe determinar si estos coinciden con el tipo imputado y realizar el ejercicio de graduación de la sanción leve que corresponda para proceder con su imposición. Por tanto, la SMV deberá considerar los atenuantes establecidos en los artículos 230° y 236-A° de la Ley del Procedimiento Administrativo

General, aprobado por Ley N° 27444 (en adelante, LPAG) y los establecidos en el artículo 348 de la LMV;

21. Al respecto, BBVA ASSET desarrolla que se debe tener en cuenta que el exceso de participación se generó por causas ajenas a la sociedad y que se regularizó sin mediar requerimiento administrativo; asimismo, no advierte repercusión en el mercado ni se ha acreditado la existencia de un beneficio ilícito. BBVA ASSET también considera que al momento de determinar la sanción y graduar la misma, se debe tener en cuenta que la demora en regularizar el exceso fue de cuatro (4) días;

3.4 Evaluación de los Descargos

22. BBVA ASSET ha reconocido la infracción al señalar que el 24 de abril de 2014 la participación del PARTICIPE en el FONDO superó el límite individual de 10% establecido en el REGLAMENTO. Asimismo, BBVA ASSET indicó que el referido exceso de participación tuvo lugar por causas no imputables a dicha sociedad administradora y fue subsanado el 23 de julio de 2014, antes de la notificación del Oficio N°3500-2014-SMV/10.2 del 24 de julio de 2014;

23. De acuerdo a lo señalado y conforme a los registros que tiene la SMV se constata que efectivamente el exceso de participación por parte del PARTICIPE en el FONDO ocurrió en la fecha señalada y se debió a rescate de terceras personas;

24. De otro lado, BBVA ASSET señala que de acuerdo al método de asignación de valor cuota del FONDO¹ era necesario que el ingreso de la respectiva solicitud de rescate la realice el 23 de julio de 2014; por lo que concluye que la demora en regularizar el exceso fue de cuatro (4) días hábiles, en la medida que el 19 y 20 de julio de 2014 correspondieron a los días sábado y domingo. No obstante lo señalado se debe indicar que independientemente del plazo transcurrido desde la fecha límite hasta la fecha de regularización, la actuación de la administradora implicó que se exponga al FONDO a una situación de riesgo al no observar un límite prudencial que tiene por finalidad mitigar los efectos asociados a la concentración de participes;

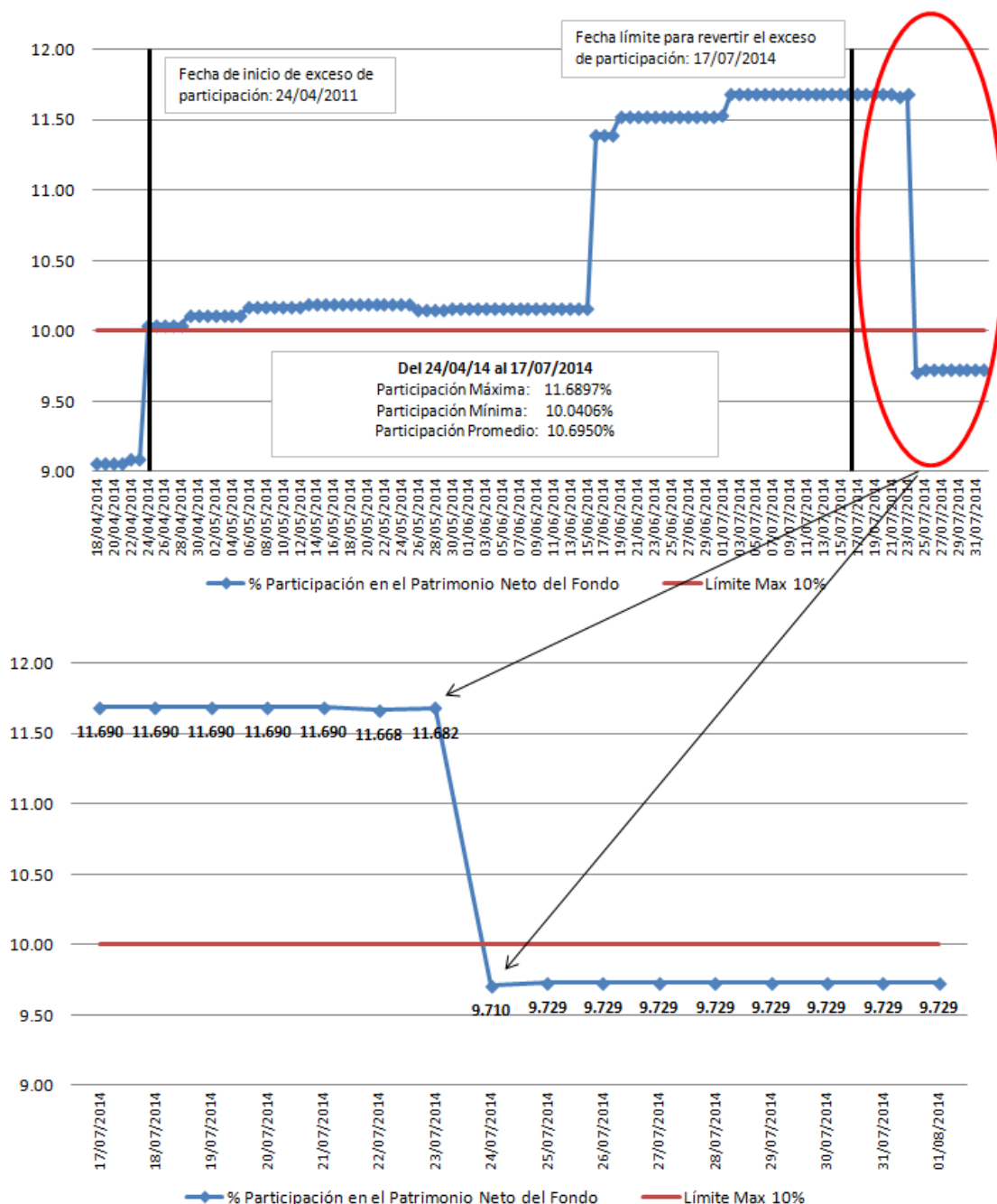
25. Con relación a lo señalado por BBVA ASSET respecto a que la regularización del exceso se efectuó antes de la notificación del Oficio N° 3500-2014-SMV/10.2; es decir, sin mediar requerimiento administrativo; se debe precisar que de manera previa a la notificación del oficio referido, la SMV, como parte de sus actividades de supervisión y control, comunicó de manera directa a la administradora el 23 de julio de 2014, que el PARTICIPE se encontraba excedido en su participación en el fondo desde el 24 de abril de 2014; y, en la medida que ya había transcurrido los 60 días hábiles contemplados en el artículo 91° del REGLAMENTO, se le solicitó que informe sobre las acciones que había tomado al respecto. De manera posterior a la comunicación directa; se procedió a notificar el Oficio N° 3500-2014-SMV/10.2; de lo cual se desprende que las medidas adoptadas por BBVA ASSET previa a la notificación del oficio fue resultado de la comunicación directa efectuada por la SMV y no como consecuencia de una iniciativa propia de la administradora;

26. Por su parte, el artículo 91° del Reglamento adicionalmente establece que la sociedad administradora podrá solicitar a la SMV una

¹ Al respecto, cabe señalar que de acuerdo al inciso g) del artículo 5 del Prospecto Simplificado del Fondo se ha previsto que el método de asignación del valor cuota corresponde al del día siguiente ("t+1") que los aportes por suscripción y las solicitudes de rescate que se produzcan hasta antes de la hora de corte de cada día se asignarán al valor cuota del día útil siguiente.

ampliación de plazo. Esta solicitud debe presentarse antes del vencimiento del indicado plazo de sesenta (60) días útiles, situación que en el presente caso no se ha observado;

27. De otro lado, se debe señalar que durante el período comprendido entre el primer día de ocurrido el referido exceso de participación y el 24 de julio de 2014, el porcentaje que mantenía el PARTICIPE llegó a representar el máximo de 11.6897%² del patrimonio del FONDO; conforme se observa en el siguiente gráfico:



28. Por lo expuesto, y dado el reconocimiento de la

² Este porcentaje lo mantuvo desde el 2 de julio de 2014 al 21 de julio de 2014.

citada sociedad administradora de la infracción cometida, se concluye que BBVA ASSET no desvirtuó los cargos imputados;

3.5 Evaluación de la sanción

29. De lo expuesto precedentemente, se ha determinado que BBVA ASSET ha incurrido en una (01) infracción a que se refiere el Anexo VII, acápite A, numeral 3, inciso 3.5 del REGLAMENTO DE SANCIONES que califica como infracción leve: *“No cumplir con la normativa respecto de los límites de participación en el fondo”*.

30. En tal sentido de acuerdo a lo establecido en el artículo 22 del REGLAMENTO DE SANCIONES, la comisión de infracciones leves son sancionables con amonestación o multa de 1 (una) y hasta 25 (veinticinco) Unidades Impositivas Tributarias;

31. Con respecto a los criterios a tener en cuenta para imponer la sanción, debemos señalar que el artículo 6° del REGLAMENTO DE SANCIONES establece que las sanciones administrativas que se impongan deberán tener en cuenta los criterios establecidos en el artículo 348° de la LMV y el numeral 3° del artículo 230° de la LPAG, así como la declaración voluntaria de la comisión de la infracción, la contribución del infractor para su esclarecimiento y los atenuantes de responsabilidad establecidos en el artículo 236° - A de la LPAG;

32. Dentro de este marco, la evaluación de la sanción debe considerar: a) Antecedentes de los infractores; b) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; c) El perjuicio económico causado y la repercusión en el mercado; d) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción; e) Las circunstancias de la comisión de la infracción; f) El beneficio ilegalmente obtenido; g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor; h) La declaración voluntaria de la comisión de la infracción y la contribución del infractor para su esclarecimiento; i) La subsanación voluntaria del acto u omisión constitutivo de infracción con anterioridad a la notificación de los cargos correspondientes; y j) El error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa, confusa o ilegal;

33. Con relación a los antecedentes del infractor, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 17° del REGLAMENTO DE SANCIONES, constituyen antecedentes las sanciones firmes impuestas dentro de los cuatro (04) años anteriores a la comisión de la infracción;

34. De la revisión efectuada, y teniendo en cuenta la oportunidad que se cometió la infracción se ha verificado que mediante Resolución del Tribunal Administrativo N° 262-2011-EF/94.01.3 del 28 de noviembre de 2011 se sancionó a BBVA ASSET con una multa de 10 UIT equivalente a S/ 35 500,00 (Treinta y Cinco Mil Quinientos y 00/100 Nuevos Soles) por la comisión de dos (2) infracciones graves;

35. En cuanto a las circunstancias de la comisión de la infracción, debe mencionarse que la infracción imputada materia del presente procedimiento fue detectada como producto de la supervisión periódica que realiza la SMV. En ese sentido, se observó que debido a rescates de terceros, el 24 de abril de 2014, BBVA ASSET incurrió en exceso de participación del PARTICIPE en el FONDO. Asimismo, se observó que BBVA ASSET inició el procedimiento para regularizar el exceso de manera voluntaria el 23 de julio de 2014, antes de ser notificado con el Oficio N° 3500-2014-SMV/10.2, mediante el cual se le requirió a la sociedad administradora que regularice los excesos de participación en el FONDO; sin embargo, se debe precisar que de manera previa a la notificación del oficio, hubo

comunicaciones directas por parte de la SMV al BBVA ASSET que pusieron de conocimiento del mismo de la ocurrencia del exceso;

36. De otro lado; se debe mencionar que la regularización del exceso de participación ocurrió como resultado de rescates de cuotas por parte del PARTICIPE; y no como consecuencia de la suscripción de cuotas de participación en el FONDO por parte de otros partícipes;

37. Respecto a la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, no se ha podido acreditar que la actuación de BBVA ASSET en la comisión de la infracción analizada en el presente procedimiento sancionador, haya causado daño al interés público o haya tenido repercusión en el mercado. Sin embargo, debe tenerse siempre presente la protección del inversionista, puesto que si las sociedades administradoras permitieran que parte del patrimonio del fondo se concentre en un solo partícipe o supere los límites establecidos en la LMV, dicha situación podría conllevar a que dicho partícipe o partícipes al solicitar el rescate de sus participaciones, expongan innecesariamente a los demás partícipes por el hecho de tener que liquidar posiciones para obtener la liquidez necesaria a fin de atender dichos rescates, con la posibilidad de afectar la estructura de la cartera del fondo;

38. En ese sentido, los rescates de cuotas de los partícipes que superan los límites establecidos en la normativa, constituyen una manera de evitar concentraciones que pongan en riesgo la estabilidad de los fondos, independientemente que los excesos se deban a causas imputables o no imputables, de tal manera que los demás partícipes no se vean afectados en dichos supuestos;

39. En tal sentido, consideramos que BBVA ASSET ha vulnerado bienes jurídicos relativos a la tutela de la industria de fondos mutuos y deberes de la sociedad administradora de comportarse con diligencia, y en defensa de la integridad del mercado, como el gestionar su actividad de manera prudente, cuidando los intereses de los partícipes como si fueran propios;

40. En efecto, el objetivo del límite de exceso de participación que deben observar las sociedades administradoras en la gestión de fondos mutuos es lograr un manejo eficiente de los portafolios considerando una adecuada combinación de rentabilidad y riesgo asumido, buscando evitar así concentraciones, entre otros, de partícipes lo cual podría ser perjudicar a los mismos, a la industria de fondos mutuos y al sistema financiero de la cual dicha industria forma parte. En consecuencia, la inobservancia por parte de una sociedad administradora de fondos de los límites de exceso de participación por la normativa, no coadyuva a la consecución del objetivo referido;

41. Con relación al perjuicio económico causado, no se ha evidenciado que la infracción en la que ha incurrido BBVA ASSET haya causado un perjuicio económico concreto a los participantes del FONDO;

42. En cuanto a la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción materia de la presente resolución, de conformidad con lo determinado en el numeral 7 del artículo 230° de la LPAG, no se observa que en el presente caso se haya configurado este supuesto;

43. Respecto del beneficio ilegalmente obtenido, no se ha acreditado en el presente procedimiento que BBVA ASSET haya obtenido algún beneficio al incurrir en la infracción imputada;

44. Con relación a la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor, se debe precisar que no se ha

evidenciado intencionalidad en la conducta incurrida por BBVA ASSET;

45. Asimismo, en cuanto a la declaración voluntaria de la comisión de la infracción y la contribución del infractor para su esclarecimiento, BBVA ASSET en sus descargos reconoce la infracción imputada por no rescatar el exceso del PARTÍCIPE dentro del plazo legalmente establecido, incumpliendo con la normativa respecto de los límites de participación en el fondo;

46. Con relación al error inducido por la administración por un acto o disposición confusa o ilegal, en el presente caso no se ha evidenciado que la conducta infractora por parte de BBVA ASSET se haya generado por un error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa, confusa e ilegal;

47. Adicionalmente, con relación a la evaluación de las atenuantes de responsabilidad establecidos en el artículo 236-A de la LPAG, es necesario señalar que BBVA ASSET cumplió voluntariamente con subsanar la infracción imputada antes de la notificación del oficio mediante el cual se le imputaron los cargos;

48. En consecuencia, teniendo en cuenta los criterios de sanción analizados, y en aplicación del principio de razonabilidad contemplado en el numeral 3 del artículo 230 de la LPAG que señala que las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, así como de acuerdo con lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 6° del REGLAMENTO DE SANCIONES, corresponde imponer a BBVA ASSET una sanción aplicable a las infracciones leves de acuerdo con el artículo 22° del REGLAMENTO DE SANCIONES;

Estando a lo dispuesto en el artículo 32, numeral 16 del Reglamento de Organización y Funciones de la SMV, aprobado por Decreto Supremo N° 216-2011-EF.

RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar que BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos ha incurrido en una infracción de naturaleza leve tipificada en el Anexo VII, acápite A, numeral 3, inciso 3.5 del Reglamento de Sanciones, aprobado mediante Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10.

Artículo 2°.- Sancionar a BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos con multa de 01 UIT equivalente a S/ 3 800,00 (Tres mil ochocientos y 00/100 Soles) por la comisión de la infracción mencionada en el artículo precedente.

Artículo 3°.- La presente resolución no agota la vía administrativa, salvo que sea consentida, pudiendo ser impugnada ante la Superintendencia Adjunta de Supervisión Prudencial mediante la interposición del recurso de reconsideración o apelación, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación.

Artículo 4°.- En el caso de que la presente resolución no sea objeto de impugnación mediante recurso de reconsideración o apelación en el plazo de quince (15) días hábiles de notificada y quede consentida, deberá ser publicada en el Portal de la Superintendencia del Mercado de Valores, en observancia de lo dispuesto por el artículo 3°, numeral 1 de las Normas relativas a la



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

SMV

Superintendencia del Mercado
de Valores

DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ - AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN

publicación y difusión de las resoluciones emitidas por los órganos decisorios de la SMV, aprobadas por la Resolución SMV N° 014-2014-SMV/01 y por lo dispuesto en el artículo 10°- A del Reglamento de Sanciones.

Artículo 5°.- Transcribir la presente resolución a BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos y a la Bolsa de Valores de Lima S.A.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Omar Gutiérrez Ochoa
Superintendente Adjunto
Superintendencia Adjunta de Supervisión Prudencial