



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

SMV
Superintendencia del Mercado
de Valores

DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES – AÑO DEL DIÁLOGO Y LA RECONCILIACIÓN NACIONAL

Resolución de Superintendencia Adjunta SMV Nº 022-2018-SMV/10

Lima, 15 de mayo de 2018

Sumilla: *Se sanciona a Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos Mutuos S.A. con dos (02) amonestaciones, por haber incurrido en una (01) infracción de naturaleza grave tipificada en el Anexo I, numeral 2, inciso 2.11 del Reglamento de Sanciones; y en una (01) infracción de naturaleza grave tipificada en el Anexo VII, numeral 2, inciso 2.13 del Reglamento de Sanciones, por no remitir oportunamente la comunicación del detalle del proceso de fusión de fondos, y por no remitir oportunamente los estados de cuenta, respectivamente.*

Administrado : Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos Mutuos S.A.

Asunto : Procedimiento administrativo sancionador

Expediente Nº : 2017032269

El Superintendente Adjunto de Supervisión Prudencial

VISTOS:

El expediente administrativo Nº 2017032269, el Informe Nº 444-2018-SMV/10.3, emitido por la Intendencia General de Cumplimiento Prudencial, y los descargos presentados por Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos Mutuos S.A. (en adelante, SCOTIA FONDOS); y,

CONSIDERANDO:

1. Conforme al artículo 1º de la Ley Nº 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 a CONASEV en las normas legales, se entenderá hecha a la SMV;

I. HECHOS

2. Mediante Resolución de Intendencia General de Supervisión de Entidades Nº 133-2015-SMV/10.2 del 24 de diciembre de 2015 (en adelante, la RESOLUCIÓN) se autorizó la fusión por absorción del fondo mutuo de inversión en valores denominado “Scotia Fondo Mixto Balanceado S/. FMIV” (en adelante, BALANCEADO SOLES) por el fondo mutuo de inversión en valores denominado “Scotia Fondo Mixto Balanceado FMIV” (en adelante, BALANCEADO DÓLARES);

3. En el artículo 2º de la RESOLUCIÓN se dispuso que Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos S.A. (en adelante, SCOTIA FONDOS) publique en el diario oficial El Peruano y en otro diario de circulación nacional, en un plazo no mayor de 30 días contados desde la notificación de la RESOLUCIÓN, un aviso que contenga los aspectos más relevantes de la fusión, su fecha de entrada en vigencia y la indicación referida a que los partícipes del fondo mutuo BALANCEADO SOLES tienen derecho a rescatar sus cuotas sin estar afectos a la aplicación de la comisión de rescate

durante el periodo de quince (15) días útiles contados a partir del día siguiente de realizada la referida publicación;

4. En adición a lo anterior, el artículo 3° de la RESOLUCIÓN dispuso que SCOTIA FONDOS remita a los partícipes del fondo mutuo BALANCEADO SOLES una comunicación que contenga la información detallada en el artículo 2° de la RESOLUCIÓN, la cual debía ser remitida a más tardar en la fecha en que se realice la referida publicación;

5. Mediante hecho de importancia remitido a la SMV el 22 de enero de 2016, SCOTIA FONDOS informó que en dicha fecha publicó en el diario oficial “El Peruano” y en el diario “Expreso” los avisos de fusión por absorción de los FONDOS, los cuales contienen los aspectos más relevantes de la fusión, así como informaron que la fecha de entrada en vigencia de dicha fusión, fue el 15 de febrero de 2016;

6. Con escrito recibido el 19 de febrero de 2016, SCOTIA FONDOS informó los resultados del proceso de fusión del fondo mutuo BALANCEADO SOLES por parte del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES. En dicha carta la sociedad administradora, detalla, indicando, entre otros, que cuatro (4) partícipes ejercieron el derecho de separación, el tipo de cambio fue de S/ 3,5077 y el factor de conversión fue de 0.257163;

7. Por escrito recibido por la Superintendencia del Mercado de Valores (en adelante, SMV), el 03 de abril de 2017, el señor Bruno Wilfredo Ramírez Cuadra (en adelante, señor RAMÍREZ) presenta denuncia contra SCOTIA FONDOS, señalando, entre otros, que: i) su inversión de S/. 15 000,00 (Quince mil y 00/100 Soles) en el fondo mutuo BALANCEADO SOLES fue cambiada a dólares sin haberle comunicado oportunamente del proceso de fusión de dichos fondos, lo cual le ha ocasionado un perjuicio económico ya que ha perdido casi S/ 4 000,00, y ii) por no remitirle oportunamente los estados de cuenta por su inversión en el fondo mutuo BALANCEADO SOLES;

8. Con Oficio N° 2386-2017-SMV/10.3, notificado el 12 de abril de 2017, se trasladó a SCOTIA FONDOS la denuncia presentada por el señor RAMÍREZ, con el objeto de que efectúe los comentarios correspondientes, remita la documentación requerida y cualquier otra información adicional que considere pertinente;

9. Con escritos recibidos el 24 de abril, el 04 de mayo y el 14 de julio de 2017, SCOTIA FONDOS dio respuesta a lo solicitado, indicando, entre otros, que el 28 de mayo de 2014 el señor RAMÍREZ invirtió en el fondo mutuo BALANCEADO SOLES el importe de S/ 14 216,43 (Catorce mil doscientos dieciséis y 43/100 Soles);

10. La sociedad administradora agrega que, en el año 2015, solicitó a la SMV autorización para la fusión por absorción del fondo BALANCEADO SOLES por parte del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES, obteniendo dicha autorización el 24 de diciembre de 2015 mediante la RESOLUCIÓN, asimismo, en cumplimiento de lo dispuesto por la citada resolución, procedieron a comunicar a los partícipes del fondo mutuo BALANCEADO SOLES mediante las publicaciones en el diario oficial “El Peruano” y en el diario de circulación nacional, así como habilitaron un enlace web a través del cual los partícipes podían descargar el Prospecto Simplificado del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES; y, el envío directo a cada partícipe a las direcciones que los mismos habían

informado ante la sociedad administradora en sus respectivos contratos de administración;

11. SCOTIA FONDOS señala que en la documentación que presenta adjunto a su escrito, se puede corroborar que informaron, entre otros aspectos de la fusión de los FONDOS, al señor RAMÍREZ sobre: i) los mecanismos para ejercer el derecho de separación del fondo mutuo BALANCEADO SOLES; y, ii) el procedimiento de rescate se realizó de acuerdo a los criterios de asignación de cuotas establecidos. Asimismo, la sociedad administradora indica que comunicó al señor RAMÍREZ el resultado de la fusión, recibiendo el partícipe 378.532 cuotas del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES;

12. En adición a lo anterior, y con relación a la remisión de los estados de cuenta al partícipe, la sociedad administradora manifiesta que cumplió con remitir oportunamente los estados de cuenta;

13. Al respecto se debe indicar que el 10 de julio de 2007, se suscribió el Contrato de Administración (en adelante, CONTRATO), indicándose que el lugar de envío de la correspondencia debió ser el domicilio del partícipe ubicado en Octavio Muñoz Najar B-14, en Arequipa. La administradora remitió copia de los Estados de Cuenta desde el 31 de mayo de 2014 hasta el cierre del 28 de febrero de 2017, así como algunos cargos por la entrega de dichos documentos al señor RAMÍREZ;

14. SCOTIA FONDOS indica que como resultado de los reclamos, procedieron a verificar la dirección que el partícipe declaró al suscribir las cuotas en julio de 2007, constatando que el señor RAMÍREZ no ha solicitado el cambio de la misma;

15. En tal sentido, mediante Oficio N° 5167-2017-SMV/10.3, notificado el 16 de agosto de 2017 (en adelante, OFICIO DE CARGOS), se inició procedimiento sancionador contra SCOTIA FONDOS imputándole cargos por: i) haber informado al señor RAMÍREZ sobre el detalle del proceso de fusión por absorción del fondo mutuo BALANCEADO SOLES por parte del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES, fuera del plazo establecido en el artículo 3° de la RESOLUCIÓN; y, ii) no haber notificado oportunamente al señor RAMÍREZ, el estado de cuenta al cierre del 31 de mayo de 2014; por lo que se le imputó que habría incurrido en una infracción calificada como grave, conforme con lo dispuesto por el Anexo I, numeral 2, inciso 2.11 del Reglamento de Sanciones, aprobado por Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10 y sus modificatorias (en adelante, REGLAMENTO DE SANCIONES), según el cual constituye infracción de naturaleza grave: *“No cumplir con lo dispuesto de manera específica por la SMV, en ejercicio de sus funciones”*; y en una infracción calificada como grave, conforme con lo dispuesto por el Anexo VII, numeral 2, inciso 2.13 del REGLAMENTO DE SANCIONES, según el cual constituye infracción de naturaleza grave: *“Incumplir con las obligaciones que le correspondan de conformidad con lo establecido en el reglamento interno o reglamento de participación del fondo, o en los contratos que en representación del fondo se celebran con los partícipes y con terceros”*; respectivamente;

16. Con escritos recibidos el 25 de agosto y 04 de setiembre de 2017, SCOTIA FONDOS presentó los descargos solicitados con el OFICIO DE CARGOS;

17. Los cargos formulados, así como los descargos presentados por SCOTIA FONDOS, han sido materia de evaluación en el Informe N° 444-2018-SMV/10.3, el cual ha sido sometido a consideración de esta Superintendencia Adjunta;

18. En observancia del Principio del Debido Procedimiento contemplado tanto en el Artículo IV, inciso 1, numeral 1.2 del Título Preliminar, así como en el artículo 246°, inciso 2, del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), mediante Oficio N° 2215-2018-SMV/10, se puso a disposición de SCOTIA FONDOS el expediente administrativo a que se contrae la presente resolución para su revisión;

II. CUESTIONES A DETERMINAR

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

- a. Si SCOTIA FONDOS incurrió o no en infracción a lo dispuesto en el artículo 3° de la RESOLUCIÓN, al no haber comunicado al señor RAMÍREZ sobre el detalle del proceso de fusión por absorción del fondo mutuo BALANCEADO SOLES en el fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES;
- b. Si SCOTIA FONDOS incurrió o no en infracción a lo dispuesto en la cláusula cuarta Contrato de Administración suscrito el 10 de julio de 2007 (en adelante, CONTRATO), por no remitir el estado de cuenta al 31 de mayo de 2014 al señor RAMÍREZ, dentro del plazo establecido en el mencionado contrato;
- c. Si corresponde o no imponer una sanción a SCOTIA FONDOS;

III. ANÁLISIS

3.1 DE LA COMUNICACIÓN DEL DETALLE DEL PROCESO DE FUSIÓN DE LOS FONDOS

De la Normativa Aplicable

20. Al respecto, el artículo 50°¹ del Reglamento de Fondos Mutuos de Inversión en Valores y sus Sociedades Administradoras, aprobado por Resolución CONASEV N° 068-2010-EF/94.01.1 y sus modificatorias (en adelante, REGLAMENTO), regula las fusiones de fondos mutuos, señalando que la sociedad administradora que se encargue de gestionar el fondo mutuo resultante de la fusión debe presentar a la SMV una solicitud debidamente suscrita por el representante legal, detallando, entre otros, el tipo de fusión, detalle del proceso de fusión, factor de canje, tratamiento de las inversiones que pasen a ser no permitidas;

21. De otro lado, el artículo 3°² de la RESOLUCIÓN dispone que la comunicación que contenga la información detallada en el artículo 2° de

¹ “**Artículo 50.- Fusión de Fondos Mutuos.**- En el caso de fusión de fondos mutuos o de sus series, la sociedad administradora que gestionará el fondo mutuo resultante del proceso de la fusión debe presentar a CONASEV una solicitud debidamente suscrita por el representante legal de la sociedad administradora, en la cual se detalle lo siguiente:

- a) Tipo de fusión, pudiendo ser por absorción o incorporación.
- b) Detalle del proceso de fusión;
- c) En el caso de fusión por absorción, precisar si se va a modificar el prospecto simplificado del fondo absorbente;
- d) Factor de canje;
- e) Tratamiento de las inversiones que pasen a ser no permitidas; y,
- f) Otra información relevante

(...)”

² “**Artículo 3.-** Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos S.A. deberá remitir a los partícipes del fondo mutuo denominado “Scotia Fondo Mixto Balanceado S/. FMIV” una comunicación que contenga la información detallada en el párrafo anterior, a más tardar en la fecha en que se realice la referida publicación.”

la precitada RESOLUCIÓN³ deberá ser remitida a los partícipes, a más tardar en la fecha que realice la referida publicación;

Del Cargo Formulado

22. De acuerdo con lo señalado en el OFICIO DE CARGOS, se inició un procedimiento sancionador contra la sociedad administradora en la medida que se verificó que SCOTIA FONDOS notificó al señor RAMÍREZ la carta de fecha 22 de enero de 2016 referido al detalle del proceso de fusión por absorción del fondo mutuo BALANCEADO SOLES por parte del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES, recién el 29 de enero de 2016. En las notas de dicho cargo, se indica que la misiva tiene el estado de “Rechazado” en la dirección Octavio Muñoz Najar 226 Interior B-14, en Arequipa, dirección que consta en el Contrato Marco de Administración de Fondos Mutuos de Inversión en Valores;

23. De este modo, se comunicó a la sociedad administradora que no habría cumplido con la obligación contenida en el artículo 3° de la RESOLUCIÓN que dispuso que el aviso sobre el proceso de fusión debía efectuarse a más tardar en el día que se realizó la publicación del mismo en el diario oficial El Peruano y en el diario Expreso, que fue el 22 de enero de 2016;

24. En ese sentido, se imputó a SCOTIA FONDOS que habría incurrido en una infracción calificada como grave, de conformidad con lo dispuesto por el Anexo I, numeral 2, inciso 2.11 del Reglamento de Sanciones, aprobado por Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10 y sus modificatorias (en adelante, REGLAMENTO DE SANCIONES) según el cual constituye infracción de naturaleza grave: “No cumplir con lo dispuesto de manera específica por la SMV, en ejercicio de sus funciones”;

De los Descargos

25. SCOTIA FONDOS señala que ha acreditado haber cumplido con todos los requisitos establecidos en el artículo 50° del REGLAMENTO, a efectos de obtener la autorización necesaria para la fusión de los fondos, indicando que como prueba de ello se emitió la RESOLUCIÓN que autorizó el referido procedimiento de fusión. En tal sentido, SCOTIA FONDOS señala que correspondería analizar si ha incumplido con las disposiciones específicas detalladas por la SMV en la referida RESOLUCIÓN;

26. Sobre el particular, SCOTIA FONDOS indica que el artículo 3° de la RESOLUCIÓN disponía que la sociedad administradora debía remitir a los partícipes del fondo mutuo BALANCEADO SOLES (fondo absorbido) una comunicación que contenga la información de los aspectos más relevantes de la fusión: fecha de entrada en vigencia, la indicación que los partícipes del fondo tienen derecho a rescatar sus cuotas sin estar afectos a la comisión de rescate durante el periodo de quince (15) días útiles contados a partir del día siguiente de realizadas las publicaciones del aviso de fusión en el diario oficial El Peruano y otro de circulación nacional, a más tardar en la fecha que realizaba las referidas publicaciones;

³ “**Artículo 2°.-** Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos S.A. deberá publicar en el diario oficial El Peruano y otro de circulación nacional, en un plazo no mayor de 30 días contados desde la notificación de la presente resolución, un aviso que contenga los aspectos más relevantes de la fusión, su fecha de entrada en vigencia y la indicación que los partícipes del fondo mutuo de inversión en valores denominado “Scotia Fondo Mixto Balanceado S/. FMIV” tienen derecho a rescatar sus cuotas sin estar afectos a la aplicación de la comisión de rescate durante el período de quince (15) días útiles contados a partir del día siguiente de realizada la referida publicación”.

27. Del mismo modo, SCOTIA FONDOS señala que la SMV ha expuesto como argumento principal para acreditar el presunto incumplimiento del artículo 3° de la RESOLUCIÓN, que habiendo realizado la sociedad administradora la publicación de los avisos de fusión de los fondos mutuos en los diarios El Peruano y Expreso, el 22 de enero de 2016, la carta de comunicación de la fusión debía haberse remitido a los partícipes a más tardar en dicha fecha, siendo notificada tardíamente por SCOTIA FONDOS. Según los cargos remitidos a la SMV por la sociedad administradora; recién se habría notificado la referida comunicación al señor RAMÍREZ, los días 29 de enero y 04 de marzo de 2016, sin embargo en ambos casos la misiva tiene el estado de “Rechazado”;

28. Sobre el particular, SCOTIA FONDOS indica que con la finalidad de descartar cualquier incumplimiento por parte de la sociedad administradora, que el cargo del 04 de marzo de 2016 corresponde a la notificación de la documentación que comunicaba el resultado de la fusión a los partícipes del BALANCEADO DÓLARES, por lo que, no teniendo vinculación o relación directa con las disposiciones expresamente estipuladas por la SMV en su RESOLUCIÓN, según el administrado, solamente corresponde analizar el cargo de notificación de fecha 29 de enero de 2016 presentado por la sociedad administradora;

29. Adicionalmente, respecto de la carta de comunicación, SCOTIA FONDOS argumenta que fue efectivamente remitida al señor RAMÍREZ, el 22 de enero de 2016, y no el 29 de enero de 2016, tal como señala la SMV en el OFICIO DE CARGOS. Agrega la sociedad administradora que la fecha tomada como remisión de la carta por la SMV corresponde a la del 29 de enero de 2016, fecha en la que fue efectivamente notificada la remisión de la misma. En ese sentido, manifiesta SCOTIA FONDOS que es importante diferenciar la “*fecha de remisión de la comunicación*” de su “*fecha de notificación*”, puesto que tal como señala el diccionario de la real academia de la lengua española, “*remitir*” significa literalmente “*enviar algo a determinada persona de otro lugar*”, situación que –alega SCOTIA FONDOS– fue cumplida a cabalidad. Es decir que según lo manifestado por SCOTIA FONDOS cumplió con remitir al señor RAMÍREZ la referida comunicación;

30. Agrega SCOTIA FONDOS que la carta de comunicación de la fusión fue remitida el 22 de enero de 2016, siendo suscrita por su Gerente General ese mismo día, cumpliéndose de esta forma con lo dispuesto en el artículo 3° de la RESOLUCIÓN. De otro lado, según se detalla en el cargo de la notificación, la entrega de dicha comunicación tenía un carácter de urgente, situación que demuestra la debida diligencia por parte de SCOTIA FONDOS al momento de enviar este tipo de comunicaciones;

31. De acuerdo a lo señalado en el considerando anterior, la sociedad administradora considera que el hecho que la SMV haya sustentado el incumplimiento de la obligación de remisión de la comunicación del proceso de fusión en virtud del cargo de notificación de la misma, es además incongruente, ya que el acto de notificación expresado en un cargo, es siempre posterior a la remisión de la comunicación;

32. Por lo tanto, manifiesta la sociedad administradora que al no haber infringido el artículo 3° de la RESOLUCIÓN, en caso de que la SMV mantenga las imputaciones expresadas en el OFICIO DE CARGOS, se estaría inobservando el principio de tipicidad, requisito que resulta indispensable para la realización de una imputación de cargos o para la imposición de una sanción en un procedimiento administrativo sancionador;

33. Asimismo, respecto a la presunta infracción que habría cometido SCOTIA FONDOS, consideran que la utilización del supuesto infractor regulado en el Anexo I, numeral 2, inciso 2.11 del REGLAMENTO DE SANCIONES, según el cual constituye infracción de naturaleza grave: *"No cumplir con lo dispuesto de manera específica por la SMV, en ejercicio de sus funciones"*, adolece de un defecto insubsanable, en tanto, vulnera el principio de tipicidad, el cual resulta fundamental para la calificación de infracciones y la aplicación de posibles sanciones;

34. En efecto, agrega SCOTIA FONDOS, si bien la SMV tiene las competencias específicas para aprobar la autorización del procedimiento de fusión, el Principio de Tipicidad recogido en el artículo 230° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, requiere la descripción expresa, detallada y clara de la conducta infractora y la indicación de la sanción específica para dicha infracción; es decir, según SCOTIA FONDOS, si la SMV consideraba que la remisión de la comunicación de la fusión a los partícipes no cumplía los alcances de las normas que regulan un proceso de fusión y se necesitaba una notificación o entrega de la comunicación en el mismo día de las publicaciones, sin importar que se haya remitido la carta en el mismo día, y que también comunicaron al mercado un hecho de importancia, y dos publicaciones en diarios de circulación nacional con la misma información detallada en la carta de comunicación, la SMV debió haber regulado expresamente dicho supuesto de infracción de manera concreta en capítulo correspondiente de los Anexos al REGLAMENTO DE SANCIONES, o más aún a efectos de utilizar el tipo infractorio señalado en el OFICIO DE CARGOS debió haber detallado dicha situación en el artículo 3° de la RESOLUCIÓN, a efectos de que SCOTIA FONDOS tenga conocimiento que la entrega del cargo de notificación debía ser realizada en la fecha del día de la publicación (el subrayado pertenece a SCOTIA FONDOS);

35. Finalmente, la sociedad administradora cita al Tribunal Constitucional, quien en el Expediente N° 2192- 2004-AA/TC, señala que el subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye "una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo, bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal";

Evaluación

36. Se debe iniciar el presente análisis señalando que la imputación de la infracción se sustenta en la obligación de comunicación de información hacia un partícipe que debía realizar a más tardar el 22 de enero de 2016, referido al detalle del proceso de fusión por absorción del fondo mutuo BALANCEADO SOLES por el fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES, que fue notificada al señor RAMÍREZ el 29 de enero de 2016, por lo que SCOTIA FONDOS no debe confundirse con la otra misiva, referida al resultado del proceso de fusión por absorción de los fondos, notificada el 04 de marzo de 2016, así como tampoco se está cuestionando el procedimiento de fusión por absorción de los referidos fondos;

37. Por su parte se debe indicar que el artículo 50, segundo párrafo del REGLAMENTO, señala que *"En caso de modificarse el prospecto simplificado, reglamento de participación o contrato de administración del fondo absorbente, y en el caso de fusión por incorporación, se aplicará lo señalado en el* ***¡Error! No se encuentra el origen de la referencia. al ¡Error! No se encuentra el***

origen de la referencia. del Reglamento, en cuanto corresponda”. Así, el tercer párrafo del artículo 55 del REGLAMENTO precisa para dichos casos que “(...) el órgano de línea de la SMV requerirá a la sociedad administradora que, dentro del plazo de treinta (30) días calendario contados a partir de la notificación de dicho requerimiento, publique, por su cuenta y costo, en un diario de circulación nacional o en su página web, lo siguiente: (i) un resumen de las modificaciones a ser realizadas; (ii) la fecha de entrada en vigencia de las modificaciones; y, (iii) la indicación de que el partícipe tiene derecho a rescatar sus cuotas sin estar afecto a la aplicación de la comisión de rescate durante el periodo de quince (15) días contados a partir del día siguiente de realizada dicha publicación. (...)”;

38. En tal sentido, debe señalarse que el artículo 2° de la RESOLUCIÓN en concordancia con lo dispuesto en el artículo 55°, tercer párrafo del REGLAMENTO, dispuso que la sociedad administradora debía publicar en el diario oficial El Peruano y otro de circulación nacional, en un plazo no mayor de 30 días contados desde la notificación de la RESOLUCIÓN, un aviso que contenga los aspectos más relevantes de la fusión, su fecha de entrada en vigencia y la indicación de que los partícipes del fondo mutuo BALANCEADO SOLES tienen derecho a rescatar sus cuotas sin estar afectados a la aplicación de la comisión de rescate durante el periodo de quince (15) días útiles contados a partir del día siguiente de realizada la referida publicación;

39. Asimismo, en concordancia con el artículo 55° referido, el artículo 3° de la RESOLUCIÓN, materia de cargos, dispuso que SCOTIA FONDOS debía remitir a los partícipes del fondo mutuo BALANCEADO SOLES una comunicación que contenga la información detallada en el considerando anterior, a más tardar en la fecha en que se realice la referida publicación (22 de enero de 2016);

40. Sobre el particular, se debe precisar que la finalidad de lo dispuesto por el marco normativo referido y recogido en el artículo 3° de la RESOLUCIÓN es la de otorgar a los partícipes involucrados en los fondos materia de fusión, la información necesaria y en forma oportuna para poder tomar la decisión más conveniente a sus intereses así como el derecho a rescatar sus cuotas sin estar afectados a una comisión de rescate. Así, el deber contenido en la norma es la de cautelar los derechos de los partícipes, lo que implica que las administradoras remitan la comunicación en cuestión con la debida diligencia; es decir, considerando el tiempo que puede tardar en lograr que sea de conocimiento de los partícipes el contenido de la comunicación;

41. En tal sentido, en el presente caso, el artículo 3° de la Resolución, conforme a lo dispuesto por el artículo 55 del REGLAMENTO, dispuso que SCOTIA FONDOS remita la comunicación a más tardar en la fecha en que se realice la referida publicación; sin embargo, la administradora solo señala que “(...) la carta de comunicación de la fusión fue remitida por SCOTIA FONDOS el 22 de enero de 2016, siendo suscrita por el Gerente General ese mismo día (...)”; sin acreditar que la remisión fue efectivamente realizada en dicha fecha;

42. Conforme a lo expuesto, se desprende que la administradora no ha cumplido con acreditar que remitió la comunicación materia de cargo al partícipe de acuerdo al plazo establecido en el artículo 3° de la RESOLUCIÓN, ni tampoco por lo tanto que se haya cumplido con el objetivo de la misma;

43. De otro lado, respecto a la inobservancia del principio de tipicidad, debe indicarse que al emitir el OFICIO DE CARGOS no se ha vulnerado el mencionado principio. Para ello, resulta necesario indicar que, como bien

señala la doctrina nacional, algunos tipos administrativos no son autónomos. Ello significa que incurrir en una conducta infractora no se evidencia por una descripción exacta del tipo infractorio, sino que surge de la conjunción de dos normas: la norma que manda o prohíbe y la que indica que el incumplimiento de dicho mandato constituye una infracción;

44. Al respecto, y aplicándolo al caso en concreto, se puede indicar que se han cumplido con ambos supuestos: 1) la norma que manda o prohíbe que se encuentra materializada por el artículo 55 del REGLAMENTO y el artículo 3° de la RESOLUCIÓN que contienen un mandato de la SMV, en ejercicio de sus funciones; y, 2) la que advierte que su incumplimiento es una infracción que se encuentra en el Anexo I, numeral 2, inciso 2.11 del REGLAMENTO DE SANCIONES que establece como infracción: *“No cumplir con lo dispuesto de manera específica por la SMV, en ejercicio de sus funciones”*.

45. Como se puede inferir del considerando anterior, no se ha violado el principio de tipicidad, pues se puede reconocer el mandato contenido en el artículo 55 del REGLAMENTO y el artículo 3° de la RESOLUCIÓN que ordenan un cumplimiento claro, cuya consecuencia por falta de cumplimiento es perfectamente identificable a través del tipo infractorio establecido en el Anexo I, numeral 2, inciso 2.11 del REGLAMENTO DE SANCIONES;

46. Sin perjuicio de lo anterior, y respecto a este punto, debe señalarse que para efectos de la graduación de la sanción a imponerse en el presente caso, se tomará en cuenta que la comunicación fue remitida y notificada a la dirección que consta en el contrato marco de administración de Fondos Mutuos de Inversión en Valores, suscrito entre el señor RAMÍREZ y SCOTIA FONDOS; siendo dicha dirección, la misma a la que se remitía al partícipe sus estados de cuenta, siendo los mismos recibidos, en gran parte de los casos, por el señor RAMÍREZ o por algún familiar, según consta en los cargos de notificación;

47. En atención a lo expuesto, se debe indicar que SCOTIA FONDOS no ha desvirtuado el cargo imputado en este extremo;

3.2 DE LA REMISIÓN DE LOS ESTADOS DE CUENTA AL SEÑOR RAMÍREZ

De la Normativa Aplicable

48. El artículo 135⁴ del REGLAMENTO dispone que es obligación de la sociedad administradora remitir los estados de cuenta, al menos mensualmente, en la forma indicada por el partícipe en el artículo 136° del REGLAMENTO y de forma gratuita;

49. Asimismo, el artículo 136°, inciso a) del REGLAMENTO establece como opción para el envío de los estados de cuenta, la remisión de estos al domicilio señalado en el contrato de administración⁵;

50. En adición a lo anterior, la cláusula cuarta del contrato de administración suscrito entre el señor RAMÍREZ y SCOTIA FONDOS el 10 de

⁴ “**Artículo 135°.- Estado de Cuenta.**- La sociedad administradora se encuentra obligada a remitir a los partícipes los estados de cuenta, al menos mensualmente, en la forma indicada por el partícipe en el Artículo 136 del Reglamento y de forma gratuita. (...)”.

⁵ “**Artículo 136°.- Formas de Remisión del Estado de Cuenta.**- El partícipe podrá elegir una de las siguientes opciones para la remisión de los estados de cuenta:

a) Remisión física al domicilio señalado en el contrato de administración. (...)”.

julio de 2007 establece, entre otros, la obligación de la sociedad administradora de remitir mensualmente al partícipe los estados de cuenta respectivos;

Del Cargo Formulado

51. De acuerdo con lo expuesto, se ha verificado que SCOTIA FONDOS no habría cumplido con notificar oportunamente al señor RAMÍREZ, el estado de cuenta al cierre del 31 de mayo de 2014, debido a que éste habría sido notificado el 2 de julio de 2014, incumpliendo así lo dispuesto por la normativa aplicable;

52. En ese sentido, SCOTIA FONDOS habría incurrido en una infracción calificada como grave, conforme con lo dispuesto por el Anexo VII, numeral 2, inciso 2.13 del REGLAMENTO DE SANCIONES, según el cual constituye infracción de naturaleza grave: *“Incumplir con las obligaciones que le correspondan de conformidad con lo establecido en el reglamento interno o reglamento de participación del fondo, o en los contratos que en representación del fondo se celebran con los partícipes y con terceros”*;

De los descargos

53. Respecto a la presunta demora en la remisión de los estados de cuenta, SCOTIA FONDOS manifiesta que ha cumplido con remitir al SEÑOR RAMÍREZ en su calidad de partícipe, todos los estados de cuenta correspondientes desde la fecha de suscripción de cuotas del fondo mutuo BALANCEADO SOLES, con excepción del estado de cuenta del 31 de mayo de 2014, el mismo que según lo indicado por la SMV, debió haber sido además de remitido, notificado como máximo a fines de junio, y en tanto fue notificado el 02 de julio de 2014, conlleva a una infracción sancionable por incumplimiento del REGLAMENTO;

54. En efecto, SCOTIA FONDOS afirma que si bien el CONTRATO señala que la sociedad administradora debe remitir mensualmente al partícipe los estados de cuenta respectivos, SCOTIA FONDOS expresa que ha demostrado haber cumplido con remitir los respectivos estados de cuenta mensualmente durante la mayor parte del tiempo, acreditando dicha situación con la entrega de los respectivos cargos, los cuales en su gran mayoría han sido rechazados en la dirección consignada por el partícipe al momento de su notificación;

55. Por lo que, según el administrado, la SMV debería tener en cuenta que la demora de dos (02) días en la entrega de la notificación del estado de cuenta, no ha perjudicado al partícipe, en tanto, el respectivo Estado de Cuenta hubiera sido rechazado si llegaba durante el mes de Junio del 2014;

56. Adicionalmente, la sociedad administradora expresa que la falta de tipicidad debería ser aplicada también en la presente situación; agrega que la proporcionalidad de la sanción, en tanto, la presunta demora de dos (2) días hábiles en la notificación de una comunicación que parte de una relación contractual no amerita el peso de una sanción “grave”, considerando, además, que no se ha presentado afectación alguna al partícipe;

57. Finalmente, SCOTIA FONDOS manifiesta que se debe considerar que el partícipe no ha realizado actualización alguna de su domicilio desde el año 2007, teniendo la obligación de actualizar su información ante cualquier cambio de domicilio. Dicha obligación se encuentra regulada en la cláusula décimo octava del CONTRATO, el cual señala que *“Cuando la información consignada en la Hoja de Datos del Cliente se modifique, el partícipe deberá actualizar dicha información*

completando y firmando una hoja de datos del cliente adicional a la suscrita originalmente, la misma que formará parte integrante del presente Contrato Marco (...)”;

Evaluación

58. Sobre el particular, debe indicarse que la obligación contenida en el artículo 135° del REGLAMENTO es clara cuando señala que, al menos, mensualmente la sociedad administradora debe enviar a los partícipes los estados de cuenta;

59. Asimismo, dicha obligación se encuentra recogida en la cláusula cuarta del CONTRATO cuando establece, entre otros, que la sociedad administradora debía remitir mensualmente al partícipe los estados de cuenta respectivos;

60. En atención a lo anterior, se corrobora que la obligación de remitir el estado de cuenta mensualmente es imperativa, por lo que dentro de dicha obligación no cabe la posibilidad de una demora de dos (02) días, pues SCOTIA FONDOS tuvo el mes posterior para enviar el estado de cuenta al 31 de mayo de 2014 del SEÑOR RAMÍREZ, dado que le permite al partícipe estar informado de la situación en la que se encuentran sus inversiones. Ello, sin perjuicio de que al momento de notificar, la misiva pueda tener la condición de entrega de: “Rechazado”, como ocurre en el presente caso;

61. De otro lado, respecto de la falta de tipicidad, resulta necesario precisar que no se ha violado al principio de tipicidad, dado que nos encontramos frente a un precepto normativo que establece de forma clara y precisa la conducta que constituye la infracción, que se encuentra materializada en el Anexo VII, numeral 2, inciso 2.13 del REGLAMENTO DE SANCIONES, ya que se ha incumplido con una obligación (remitir los estados de cuenta mensualmente) establecida en la cláusula cuarta del CONTRATO;

62. Cabe precisar que si bien el partícipe no actualizó su domicilio desde el año 2007 y que dicha obligación se encuentra establecida en el antepenúltimo párrafo del CONTRATO, ello no eximía de la obligación que tiene la sociedad administradora de notificar mensualmente los estados de cuenta al partícipe;

63. Finalmente, resulta necesario indicar que la proporcionalidad de la sanción respecto a la demora de los dos (02) días hábiles para notificar el estado de cuenta al 31 de mayo de 2014, será analizada al momento de realizar la evaluación de la sanción;

64. Adicionalmente, se debe precisar, que en su denuncia, el señor RAMÍREZ, indica que se solo le remitieron los estados de cuenta de los tres primeros meses, y luego la administradora dejó de remitirle los mismos. En tal sentido, mediante Oficio N° 2386-2017-SMV/10.3 se solicitó a SCOTIA FONDOS copia de los cargos que acredite la entrega de los estados de cuenta mensual del partícipe, remitiendo la administradora copia de los mismos desde el 31 de mayo de 2014⁶ hasta el cierre del 28 de febrero de 2017; observándose que de los 34 meses, solo el estado de cuenta del 31 de mayo de 2014 no fue remitido oportunamente;

⁶ Con fecha 28 de mayo de 2014, el señor RAMÍREZ realizó su primera suscripción el 28 de mayo 2014 de cuotas del fondo mutuo BALANCEADO SOLES.

65. En atención a lo expuesto, se puede señalar que SCOTIA FONDOS no ha desvirtuado los cargos en este extremo;

3.3 RESPECTO AL ANÁLISIS DE LA DENUNCIA DEL SEÑOR RAMÍREZ REALIZADO POR SCOTIA FONDOS

66. SCOTIA FONDOS considera que existe una intención de aprovecharse de un procedimiento de fusión debidamente autorizado por la SMV en el año 2016, y de la presunta demora de dos (02) días en la entrega del estado de cuenta del mes de mayo del 2014;

67. SCOTIA FONDOS expresa que siendo esta situación notoria, cabe a la SMV realizar un análisis cuidadoso del caso particular, sobretodo de la fecha en la que según el artículo 3° de la RESOLUCIÓN debió realizar la remisión de la comunicación de la fusión, distinguiéndola de la fecha efectiva de notificación de la comunicación, a efectos de que en casos similares, los partícipes no encuentren una ventana regulatoria para no asumir las consecuencias sobre los riesgos en la incurre un inversionista con la adquisición de las cuotas de participación de determinados fondos mutuos, más aún cuando, el SEÑOR RAMÍREZ ha realizado la presente denuncia aduciendo que al no haberse enterado del procedimiento de fusión se ha visto perjudicado con la pérdida de sus inversiones, lo cual resulta falso, conforme manifiesta la sociedad administradora en los párrafos siguientes;

68. Al respecto, SCOTIA FONDOS manifiesta que el procedimiento de fusión no ha perjudicado al señor RAMÍREZ, toda vez que las pérdidas a las que aduce el partícipe que pudo haber tenido durante la vigencia del fondo mutuo BALANCEADO SOLES fue provocada por la fusión de los fondos;

69. Sobre el particular, la sociedad administradora señala que considerando que el monto de la inversión del SEÑOR RAMÍREZ en el fondo mutuo BALANCEADO SOLES fue transferido íntegramente al fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES, y que se aplicó una relación de canje de 0.257163 a 1, conllevó a que el 15 de febrero de 2016 el señor RAMÍREZ reciba 378.532 cuotas del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES por 1 471.9529 cuotas que mantenían en el fondo mutuo BALANCEADO SOLES, como resultado de la fusión de los fondos, con un valor cuota de ingreso de US\$ 8.197853;

70. Así, agrega SCOTIA FONDOS, que el valor de la inversión inicial del señor RAMÍREZ en el fondo mutuo BALANCEADO SOLES efectuado el 28 de mayo de 2014 por S/. 14,216.43 ascendía por efecto del cambio del valor cuota en la fecha (15 de febrero de 2016) de la fusión por absorción a S/. 10,884.93. Es decir, el administrado ha verificado una reducción del valor en la inversión, respecto del valor original, ascendente a S/. 3,331.50. SCOTIA FONDOS señala que es importante mencionar que dicha disminución del valor de la inversión corresponde a una variación del valor cuota producto de las condiciones de mercado y no puede ser atribuido al proceso de fusión por absorción de los fondos mutuos involucrados;

71. Como producto de la fusión, SCOTIA FONDOS indica que el valor de las cuotas recibidas por el señor RAMÍREZ en el fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES ascendía a US\$ 3,103.15, las cuales al tipo de cambio utilizada para el proceso de fusión (3.5077 soles por US\$) resultaron equivalentes al monto de S/. 10,884.93. Es decir, el valor en dólares americanos de la inversión que mantenía el señor RAMÍREZ se mantuvo como producto de la fusión, por lo que este proceso de fusión no generó ninguna pérdida del valor de su inversión;

72. Finalizado el proceso de fusión, la inversión del señor RAMÍREZ se ha mantenido en el fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES, y al día 08 de agosto de 2017 asciende a US\$ 3,817.74. Es decir, el señor RAMÍREZ ha obtenido una rentabilidad positiva en el nuevo fondo mutuo ascendente a US\$ 714.59;

73. En términos comparativos y a efectos de acreditar que no se ha producido ningún daño al partícipe, la sociedad administradora expresa que el valor de la inversión en el fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES al día 08 de agosto de 2017 ascendente a US\$ 3,817.74 equivale a S/ 12,415.29 (al tipo de cambio del BCRP por 3.2520 Soles por US\$). Es decir, respecto del valor de la inversión del señor RAMÍREZ que a la fecha de la fusión ascendía a S/ 10,884.93, ha obtenido una ganancia ascendente a S/ 1 530,36;

74. En ese sentido, manifiesta SCOTIA FONDOS, que el señor RAMÍREZ no ha tenido pérdida alguna como resultado del proceso de fusión. En su lugar, el señor RAMÍREZ se ha beneficiado al obtener una rentabilidad ascendente a S/. 1,530.36, permitiéndole revertir en parte la pérdida que se estaba produciendo en la inversión del fondo mutuo BALANCEADO SOLES, producto de la reducción del valor cuota por las condiciones de mercado. Siendo esto así, la manifestación del señor RAMÍREZ, de que presuntamente “habría perdido producto” de no haber sido informado correctamente de la fusión, es falsa;

75. Finalmente, SCOTIA FONDOS expresa que la carta de comunicación remitida a los partícipes, fue informada también como un hecho de importancia al Registro Público del Mercado de Valores, así también fue publicada en dos diarios de circulación nacional El Peruano y Expreso, de forma que SCOTIA FONDOS cumplió con lo señalado en la RESOLUCIÓN;

Evaluación

76. Con relación al hecho que SCOTIA FONDOS no remitió al partícipe oportunamente la comunicación del proceso de fusión del fondo mutuo BALANCEADO SOLES en el fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES, cabe señalar que dicha comunicación tiene como finalidad informar a los partícipes del fondo mutuo BALANCEADO SOLES, sobre las condiciones del proceso de fusión, características del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES, factor de canje, entre otros, en forma oportuna y transparente;

77. De ese modo, contando los partícipes con la información relevante, estos tienen la posibilidad de tomar sus decisiones de inversión de acuerdo a sus intereses y objetivos; asimismo, si toman la decisión de rescatar sus cuotas puedan hacerlo sin pagar la comisión de rescate;

78. Sin embargo, respecto de la pérdida en la inversión a que alude el señor RAMÍREZ debido al proceso de fusión por absorción del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES al fondo mutuo BALANCEADO SOLES, se ha verificado que el partícipe al 12 de febrero de 2016 venía obteniendo una pérdida por S/ 3 331.50, por efecto de la reducción del valor cuota del fondo mutuo BALANCEADO SOLES; considerando que el 28 de mayo de 2014 el señor RAMÍREZ suscribió 1 471.9529 cuotas en el fondo mutuo BALANCEADO SOLES por S/ 14 216.43, posteriormente y tal como se muestra en el siguiente cuadro, el valor cuota de dicho fondo disminuyó a 7.3949 el 12 de febrero de 2016, antes de la fecha de fusión que se llevó a cabo el 15 de febrero de 2016. Cabe señalar que el señor RAMÍREZ indica en su denuncia que su perjuicio económico es de aproximadamente S/ 4 000.00; que dado lo señalado, dicho resultado estaría vinculado a la reducción del valor cuota;

CUADRO N° 1: EVOLUCIÓN DEL VALOR CUOTA DEL BALANCEADO SOLES

Fecha	Valor cuota	Número de cuotas	Monto S/
28/05/2014	9.65821	1,471.8529	14,216.43
30/06/2014	9.7848	1,471.8529	14,402.76
30/09/2014	9.7088	1,471.8529	14,290.90
31/12/2014	9.4856	1,471.8529	13,962.36
31/03/2015	8.8021	1,471.8529	12,956.28
30/06/2015	9.1571	1,471.8529	13,478.82
30/09/2015	9.1288	1,471.8529	13,437.16
31/12/2015	6.9949	1,471.8529	10,296.16
12/02/2016	7.3949	1,471.8529	10,884.94

79. De otro lado, en el proceso de canje, el señor RAMÍREZ recibió 378.5320 cuotas del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES equivalente a US\$ 3 103.43 (a un tipo de cambio de 3.5077 en soles equivale a S/ 10 884.94), esto significa, que después del proceso de fusión por absorción el patrimonio del partícipe se mantuvo, demostrando que no tuvo ninguna pérdida producto de dicha fusión;

80. Posteriormente, luego del proceso de fusión de los fondos, el valor cuota del fondo mutuo BALANCEADO DÓLARES experimento un incremento, tal como se puede observar en el siguiente cuadro:

CUADRO N° 2

Fecha	Valor Cuota	Nº de Cuotas	Monto en US\$	Tipo Cambio	Monto en Soles	Ganancia o Pérdida con relación al 13/02/2018 (S/)	Observación
13-02-2016	8.1978	378.532000	3,103.13	3.5077	10,884.86		Fusión
15-02-2016	8.2115	378.532000	3,108.32	3.5030	10,888.43	3.57	
31-03-2016	9.0654	378.532000	3,431.55	3.3209	11,395.84	510.98	Cuotas según Estado de Cuenta
30-06-2016	9.7530	378.532000	3,691.83	3.2890	12,142.43	1,257.57	Cuotas según Estado de Cuenta
30-09-2016	10.3584	378.532000	3,920.97	3.3988	13,326.60	2,441.74	Cuotas según Estado de Cuenta
31-12-2016	10.2914	378.532000	3,895.64	3.3560	13,073.76	2,188.90	Cuotas según Estado de Cuenta
28-02-2017	10.1376	378.532000	3,837.40	3.2631	12,521.81	1,636.94	Cuotas según Estado de Cuenta
31-03-2017	10.1319	378.532000	3,835.24	3.2479	12,456.49	1,571.63	
03-04-2017	10.1406	378.532000	3,838.53	3.2479	12,467.17	1,582.31	Denuncia del Sr. RAMÍREZ
30-06-2017	9.9397	378.532000	3,762.50	3.2522	12,236.40	1,351.54	
08-08-2017	10.0857	378.532000	3,817.74	3.2432	12,381.71	1,496.85	Según SCOTIA FONDOS Sr. RAMÍREZ mantiene su inversión
30-09-2017	10.4956	378.532000	3,972.91	3.2659	12,975.11	2,090.25	
31-12-2017	10.9258	378.532000	4,135.77	3.2405	13,401.96	2,517.09	
24-04-2018	11.2166	378.532000	4,245.84	3.2321	13,722.97	2,838.11	

81. En atención a lo señalado, se puede concluir que:
i) SCOTIA FONDOS, con relación al señor RAMÍREZ, no cumplió con lo establecido por el artículo 3° de la RESOLUCIÓN; ii) En fechas anteriores a la fusión de los fondos llevada a cabo el 15 de febrero de 2016 las inversiones del señor RAMÍREZ experimentaron reducciones en el valor patrimonial, ocasionado por el deterioro del valor de las

inversiones del fondo mutuo BALANCEADO SOLES que produjo una pérdida en el valor cuota, iii) el proceso de fusión por absorción de los fondos mutuos BALANCEADO SOLES y BALANCEADO DÓLARES no ha perjudicado el valor de la inversión del señor RAMÍREZ, pues en el canje se mantiene el patrimonio;

3.4 EVALUACIÓN DE LOS PRINCIPALES CRITERIOS DE SANCIÓN REALIZADO POR SCOTIA FONDOS

82. De otro lado, SCOTIA FONDOS señala que en caso se desconociera cada una de las pruebas y de los argumentos jurídicos expuestos, y conforme lo establece el artículo 348° de la Ley del Mercado de Valores, aprobado por Decreto Legislativo N° 861 y sus modificatorias (en adelante, LMV), y el numeral 3) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General-Ley N° 27444 (en adelante, LPAG), precisa que se deberá realizar las siguientes consideraciones:

- a. No se ha afectado norma alguna del REGLAMENTO, por lo que, consideran que en caso la SMV persista con una interpretación extensiva de la norma, no se han afectado los principios generales de conducta, ni se ha producido daño alguno al interés público;
- b. No se ha ocasionado un perjuicio económico cuantificable al partícipe, ni repercusión al mercado, es decir no se ha acreditado que se haya afectado de manera concreta o causado un daño económico a uno o más inversionistas;
- c. No registra antecedentes de sanción en casos similares, solamente cuenta con incumplimientos de remisión de información periódica y eventual, sancionados en el periodo de cuatro (04) años;
- d. Respecto a las circunstancias, señala que ha cumplido con regularizar en su momento y corregir los procedimientos para la remisión del Estado de Cuenta, en tanto, nunca más se volvió a demorar en la notificación de los respectivos estados de cuenta, conforme se ha acreditado en los descargos iniciales;
- e. No es posible afirmar que las infracciones en las que habría incurrido hayan generado algún tipo de beneficio ilegal.
- f. No resulta posible evidenciar que la sociedad administradora haya actuado con intencionalidad o dolo en la comisión de las presuntas infracciones;
- g. Al momento de imputar responsabilidad administrativa, se debe considerar los criterios contemplados en el Artículo 236-A de la LPAG y el segundo párrafo del artículo 6° del REGLAMENTO DE SANCIONES;
- h. En caso de determinarse la comisión de infracción, debe otorgarse una infracción proporcional al perjuicio materialmente ocasionado y en ese sentido, considera que se debe observar el principio del debido procedimiento⁷;

Evaluación

83. Sobre el particular, cabe indicar que la evaluación de la sanción así como los criterios atenuantes de sanción expuestos por SCOTIA FONDOS, serán tomados en cuenta al momento de la evaluación de la sanción;

IV. EVALUACIÓN DE LA SANCIÓN

⁷ "1.2 Principio de debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido crecimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho (...)".

84. De acuerdo con el artículo 348° de la LMV y el artículo 6° del REGLAMENTO DE SANCIONES, en concordancia con el artículo 246°, numeral 3 del TUO de la LPAG y el artículo 255°, del precitado cuerpo normativo, las sanciones administrativas que se impongan deberán tomar en cuenta los criterios dispuestos por la LMV, REGLAMENTO DE SANCIONES y del TUO de la LPAG;

85. Dentro de este marco, la evaluación de la sanción debe considerar: a) Antecedentes del infractor; b) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; c) El perjuicio causado y la repercusión en el mercado; d) Las circunstancias de la comisión de la infracción; e) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor; y, g) La declaración voluntaria de la comisión de la infracción y la contribución del infractor para su esclarecimiento;

86. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 17° del REGLAMENTO DE SANCIONES, se consideran como antecedentes del infractor las sanciones que obtuvieron firmeza dentro de los cuatro (04) años anteriores al momento de la comisión de la infracción;

87. Sobre el particular, respecto al primer cargo imputado, se ha verificado que SCOTIA FONDOS no registra antecedentes de sanción. Sin embargo, en cuanto al segundo cargo imputado, se verifica que SCOTIA FONDOS registra como antecedente de sanción que la Resolución de Tribunal Administrativo de CONASEV N° 312-2010-EF/94.01.3, en la cual se sanciona a SCOTIA FONDOS por haber incurrido en dos (02) infracciones de naturaleza grave, tipificadas en los Anexos I, numeral 2.7; y Anexo VII, numeral 2.17 del REGLAMENTO DE SANCIONES;

88. Respecto a la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido debe señalarse que no se ha podido acreditar que la actuación de SCOTIA FONDOS haya causado daño al interés público y/o bien jurídico protegido;

89. En cuanto al perjuicio económico causado, cabe mencionar que no se ha podido evidenciar que las infracciones en que ha incurrido SCOTIA FONDOS haya causado un perjuicio económico concreto a los participantes en el mercado;

90. Con relación a las circunstancias de la comisión de las infracciones, respecto de los cargos imputados debe mencionarse que SCOTIA FONDOS, al ser una empresa supervisada por la SMV, conoce las obligaciones contenidas en la normativa que rige las actividades de las sociedades administradoras de fondos mutuos de inversión en valores, y en específico las relacionadas a los procesos de fusión. Sin embargo, SCOTIA FONDOS incumplió con la obligación prevista en el artículo 3° de la RESOLUCIÓN pues no ha acreditado haber remitido la carta de comunicación referida al detalle del proceso de fusión de los FONDOS a más tardar en la fecha que realizó la publicación en los diarios (22 de enero de 2016); así como no cumplió con remitir oportunamente el estado de cuenta al 31 de mayo de 2014 al señor RAMÍREZ;

91. Respecto al beneficio ilegalmente obtenido, cabe precisar que no se ha acreditado en el presente procedimiento administrativo sancionador que SCOTIA FONDOS haya obtenido algún beneficio al incurrir en las infracciones imputadas;

92. En cuanto a la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor, debe precisarse que no se ha acreditado –en el presente procedimiento administrativo sancionador- intencionalidad en la conducta de SCOTIA FONDOS, respecto a las infracciones imputadas;

93. Respecto a la declaración voluntaria de la comisión de las infracciones y la contribución del infractor para su esclarecimiento, se debe indicar que SCOTIA FONDOS en sus descargos no ha reconocido de manera voluntaria y expresa la comisión de las infracciones imputadas; y, ha contribuido al esclarecimiento del presente caso;

94. Sin perjuicio de lo señalado, debe tenerse en cuenta los criterios adicionales de razonabilidad del artículo 246° del Tuo de la LPAG (introducidos por el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1272⁸ que modificó, entre otros, el artículos 230°, numeral 3, de la LPAG): (i) la probabilidad de detección de la infracción y (ii) la reincidencia por la comisión de la infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. Adicionalmente, se deben analizar los supuestos eximentes y atenuantes de responsabilidad establecidos en el artículo 255° del Tuo de la LPAG (modificación introducida por el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1272 que modificó los supuestos del artículo 236-A⁹ de la LPAG);

95. En ese sentido, corresponde evaluar los siguientes criterios de graduación del principio de razonabilidad establecidos en el artículo 246°, numeral 3 del Tuo de la LPAG:

- a. Con relación a la probabilidad de la detección de las infracciones, se debe indicar que en el presente caso, los hechos constitutivos de las infracciones cometidas por SCOTIA FONDOS fueron evidenciados sobre la base de los hechos expuestos por el señor RAMÍREZ en la denuncia formulada contra la sociedad administradora;
- b. Con referencia a la reincidencia de la infracción, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (01) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción, se debe manifestar que SCOTIA FONDOS no presenta antecedente de sanción por infracciones idénticas a las infracciones que son materia de sanción en el presente procedimiento administrativo sancionador;

96. Adicionalmente, con relación a lo dispuesto por el artículo 255°, numeral 1 del Tuo de la LPAG, no se observa que en el presente caso se hayan configurado alguno de los supuestos que constituyen condiciones eximentes,

⁸ Publicado en el diario Oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2016.

⁹ **“Artículo 236-A**

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.
- b) Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.
- c) La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.
- d) La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.
- e) El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.
- f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 235

2.- Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito.

En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.

- b) Otros que se establezcan por norma especial.”

debido a que los hechos imputados no subsanan la falta de comunicación oportuna del detalle del proceso de fusión de fondos así como de la remisión del estado de cuenta al 31 de mayo de 2014 al señor RAMÍREZ, dado que la subsanación de los hechos materia de cargos está sujeto a que subsane el propio acto u omisión materia de imputación, mas no las consecuencias de las infracciones administrativas;

97. De otro lado, respecto a lo dispuesto por el artículo 255°, numeral 2 del TUO de la LPAG debe señalarse que la sociedad administradora no ha reconocido la comisión de las infracciones imputadas, por lo que no puede procederse a la aplicación de los supuestos atenuantes establecidos en la precitada norma;

98. De lo expuesto, se concluye que SCOTIA FONDOS ha incurrido en la comisión de dos (02) infracciones calificadas como graves tipificadas en el Anexo I, numeral 2, inciso 2.11; y en el Anexo VII, numeral 2, inciso 2.13 del REGLAMENTO DE SANCIONES, respectivamente;

99. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 21° del REGLAMENTO DE SANCIONES, por las comisión de las infracciones materia de cargos, SCOTIA FONDOS es pasible de ser sancionada con una multa mayor a 25 UIT y hasta 50 UIT, o con suspensión de la autorización de funcionamiento, hasta por veinte (20) días;

100. Sin embargo, considerando el análisis realizado, específicamente el hecho de que no se ha evidenciado que las infracciones cometidas por SCOTIA FONDOS hayan causado perjuicio económico concreto al mercado y al partícipe, que no ha habido repercusión en el mercado y que no se probado intencionalidad en las conductas materia de las infracciones; esta Superintendencia Adjunta considera que sería posible imponer a SCOTIA FONDOS una sanción correspondiente a la clasificación inferior a la prevista de acuerdo con lo señalado en el artículo 6°, tercer párrafo del REGLAMENTO DE SANCIONES, por lo que se propone imponer una sanción aplicable a las infracciones leves, conforme al artículo 22° del REGLAMENTO DE SANCIONES; y,

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

RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar que Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos Mutuos S.A. ha incurrido en una (01) infracción de naturaleza grave tipificada en el Anexo I, numeral 2, inciso 2.11 del Reglamento de Sanciones, aprobado por Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10 y sus modificatorias, por no comunicar al partícipe dentro del plazo establecido en el artículo 3° de la Resolución de Intendencia General de Supervisión de Entidades N° 133-2015-SMV/10.2, el detalle del proceso de fusión por absorción del fondo mutuo de inversión en valores denominado “Scotia Fondo Mixto Balanceado S/. FMIV” en el fondo mutuo de inversión en valores denominado “Scotia Fondo Mixto Balanceado FMIV”.

Artículo 2°.- Declarar que Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos Mutuos S.A. ha incurrido en una (01) infracción de naturaleza grave tipificada en el Anexo VII, numeral 2, inciso 2.13 del Reglamento de Sanciones, aprobado por Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10 y sus modificatorias, por incumplir con lo dispuesto en el Contrato de Administración celebrado el 10 de julio de 2007 entre el señor Bruno Wilfredo Ramírez Cuadra y Scotia Fondos Sociedad



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

SMV
Superintendencia del Mercado
de Valores

DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES – AÑO DEL DIÁLOGO Y LA RECONCILIACIÓN NACIONAL

Administradora de Fondos Mutuos S.A. referido a remitir el estado de cuenta al 31 de mayo de 2014 al señor Bruno Wilfredo Ramírez Cuadra.

Artículo 3°.- Sancionar a Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos Mutuos S.A. con dos (02) amonestaciones por lo dispuesto en los artículos 1° y 2° de la presente resolución.

Artículo 4°.- 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 presentado ante la misma, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación.

Artículo 5°.- 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 firme, deberá ser publicada en el Portal del Mercado de Valores de la Superintendencia del Mercado de Valores, en observancia de lo dispuesto por el numeral 1, artículo 7° de la Política sobre Publicidad de Proyectos Normativos, Normas de Carácter General y otros Actos Administrativos de la SMV, aprobadas por Resolución SMV N° 014-2014-SMV/01 y por lo dispuesto en el artículo 10°-A del Reglamento de Sanciones, aprobado por Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10 y sus normas modificatorias.

Artículo 6°.- Transcribir la presente resolución a Scotia Fondos Sociedad Administradora de Fondos Mutuos S.A.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Software Required

Omar Gutiérrez Ochoa
Superintendente Adjunto
Superintendencia Adjunta de Supervisión Prudencial