



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 Nº 007-2015-SMV/10

Lima, 24 de febrero de 2015

Sumilla: *Se sanciona a BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos con multa de una (01) UIT vigente al momento de la comisión de la infracción, equivalente a S/ 3 650,00 (Tres Mil Seiscientos Cincuenta y 00/100 Nuevos Soles) por haber incurrido en una (01) infracción de naturaleza grave tipificada en el inciso 2.5 del numeral 2 del literal A del Anexo VII del Reglamento de Sanciones por incumplir las disposiciones sobre suscripción, rescate y traspasos de participaciones contenidas en la normativa.*

Administrado : BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos
Asunto : Procedimiento administrativo sancionador
Expedientes Nº : 2014020767

El Superintendente Adjunto de Supervisión Prudencial

VISTOS:

El expediente administrativo Nº 2014020767, el Informe Nº 647-2014-SMV/10.3 emitido por la Intendencia General de Cumplimiento Prudencial, y los descargos presentados por BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de 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 (SMV), por lo que toda referencia a CONASEV en las normas legales, se entenderá hecha a la SMV;

I. Hechos

2. El señor Juan Carlos Alvarez Negrón, en adelante señor ALVAREZ presenta un escrito a la SMV el 19 de noviembre de 2013, señalando que el 14 de diciembre de 2012 realizó una suscripción de cuotas del BBVA Cash Soles FMIV, en adelante FONDO, por un monto de S/. 15 120,76 (Quince mil Ciento



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

Veinte y 76/100 Nuevos Soles) pero la suscripción recién se hizo efectiva el 16 de enero de 2013. Asimismo; el señor ALVAREZ indica que no ha recibido los estados de cuenta, sino solamente el correspondiente al mes de setiembre de 2013 ;

3. Sobre la base de lo señalado; mediante Oficio N° 2578-2014-SMV/03 se dio inicio al procedimiento sancionador contra CONTINENTAL SAF, imputándole cargo por no realizar el proceso de suscripción de cuotas solicitado por el señor ALVAREZ conforme a lo dispuesto por la normativa;

4. Por escrito del 18 de junio de 2014 CONTINENTAL SAF presentó los descargos solicitados;

5. 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 230°, inciso 2 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante LPAG, mediante Oficio N° 4323-2014-SMV/10, se puso a disposición de CONTINENTAL SAF el expediente administrativo a que se contrae la presente resolución para su revisión;

II. Cuestiones a Determinar

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

- a) Si CONTINENTAL SAF incurrió o no en infracción a lo dispuesto por el inciso 2.5 del numeral 2 del literal A del Anexo VII del Reglamento de Sanciones, aprobado por Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10, en adelante REGLAMENTO DE SANCIONES, vigente al momento de ocurridos los hechos, por *"Incumplir las disposiciones sobre suscripción, rescate y traspasos de participaciones contenidas en la normativa"*;
- b) Si corresponde o no imponer una sanción a CONTINENTAL SAF;

III. Análisis

3.1 Normativa aplicable

7. El inciso a) del artículo 246 de la Ley del Mercado de Valores (en adelante la LMV) establece que la calidad de partícipe en un fondo mutuo se adquiere por suscripción de certificados de participación, en el momento en que la sociedad administradora recibe el aporte del inversionista;

8. El artículo 41 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) establece que, por cada operación, la sociedad administradora deberá utilizar solicitudes de suscripción, de rescate, de transferencia o de traspaso, siendo responsabilidad de la sociedad administradora velar porque las indicadas solicitudes se completen en su totalidad con los datos requeridos, sea mediante medios físicos o electrónicos. Asimismo, se establece que una copia de la solicitud de transferencia debe ser proporcionada al partícipe al momento de efectuar la respectiva operación. Igualmente, se dispone que se deberá proporcionar a los partícipes copias de las solicitudes de suscripción, rescate o traspaso, en caso estas solicitudes se realicen sin el uso de medios electrónicos;

9. El artículo 42 del REGLAMENTO dispone que las solicitudes de suscripción deberán contener la identificación del partícipe, del fondo mutuo y su serie, de ser el caso, el importe o número de cuotas a suscribir, y la fecha y hora de la solicitud. La solicitud de suscripción puede ser reemplazada por una constancia de depósito, siempre que detalle la información mencionada. La sociedad administradora es responsable de verificar y acreditar mediante medios idóneos el correcto registro de las solicitudes de suscripción;

10. El artículo 77 del REGLAMENTO, establece que la calidad de partícipe a que se refiere el artículo 246, inciso a) de la LMV, se adquiere desde el momento en que el partícipe pone a disposición de la sociedad administradora el aporte correspondiente. Las suscripciones o traspasos posteriores que realice el partícipe en el mismo fondo mutuo, se considerarán efectuadas teniendo en cuenta el mismo criterio. Se pierde la condición de partícipe de un fondo mutuo cuando se rescate la totalidad de las cuotas que mantiene en este fondo mutuo;

3.2. De los Cargos Formulados

11. Mediante Oficio N° 2578-2014-SMV/10.3 del 05 de junio de 2014 se dispuso iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra CONTINENTAL SAF por no haber realizado el proceso de suscripción de cuotas del señor ALVAREZ conforme a lo dispuesto por la normativa, pues éste en la fecha de depósito del aporte, 14 de diciembre de 2012, no adquirió la condición de partícipe, ni firmó la solicitud de suscripción, ni recibió copia de la solicitud de suscripción por lo que CONTINENTAL SAF habría contravenido lo dispuesto por el 246, inciso a), de la LMV y los artículos 41, 42 y 77 del REGLAMENTO;

12. Por lo tanto, CONTINENTAL SAF habría incurrido en la infracción calificada como grave a que hace referencia el inciso 2.5 del numeral 2 del literal A del Anexo VII del REGLAMENTO DE SANCIONES, vigente al momento de ocurridos los hechos, que establece como infracción de naturaleza grave: *"Incumplir las disposiciones sobre suscripción, rescate y traspasos de participaciones contenidas en la normativa"*;

3.3 Descargos del Administrado

13. CONTINENTAL SAF señala que el señor ALVAREZ realizó una suscripción de CUOTAS POR UN MONTO de S/. 15 120,76 (Quince Mil Ciento Veinte y 76/100 Nuevos Soles); pero debido a una incidencia operativa ocurrió una demora en el proceso de suscripción, la que una vez identificada se procedió a abonar al señor ALVAREZ el monto dejado de percibir, es decir, de modo voluntario sin que medie pedido de la SMV o judicial. Precisa que se trata de un evento aislado y que no se debe perder de vista que la conducta de CONTINENTAL SAF se ha encontrado enfocada en todo momento a mitigar cualquier perjuicio sufrido por el señor ALVAREZ, así como coadyuvar a la SMV a lo largo de la fase indagatoria;

14. Destaca que la sociedad administradora no ha ocultado en ningún momento información respecto de las inversiones del señor ALVAREZ, lo que ha quedado evidenciado en su escrito de fecha 22 de enero del 2014, mediante la remisión de los cargos correspondientes a los estados de cuenta remitidos al partícipe;

15. Indica que al momento de evaluar los hechos ocurridos y determinar si estos coinciden con el tipo imputado y, por ende, dan lugar a

la imposición de una sanción grave, la SMV deberá considerar los atenuantes establecidos en los artículos 230 y 236-A de la LPAG y 348 de la LMV;

16. En tal sentido, CONTINENTAL SAF desarrolla los criterios aplicables a los procedimientos administrativos sancionadores, señalando entre otros, que la infracción a la normativa relativa al proceso de suscripción de cuotas se origina por una incidencia operativa, que fue corregida una vez detectada y sin mediar requerimiento administrativo ni judicial; asimismo, procedió a resarcir al señor ALVAREZ por el monto dejado de percibir, por lo que el partícipe no ha sido perjudicado y el evento ocurrido no ha causado repercusión en el mercado, ni existe algún beneficio para CONTINENTAL SAF y no ha existido intencionalidad;

17. Precisa que debe tenerse en cuenta que el perjuicio sufrido por el señor ALVAREZ a través de la no percepción oportuna del rendimiento generado equivale a una suma de S/. 35,20 Nuevos Soles, por lo que imponer a la sociedad administradora una sanción en el rango de las infracciones graves, cuya multa fluctúa entre 25 y 50 UIT, resultaría no proporcional;

18. Por consiguiente, en aplicación estricta de lo dispuesto por el artículo 6° del REGLAMENTO DE SANCIONES, en caso la SMV considerase que corresponde aplicar una infracción en el presente caso, esta debería corresponder a una categoría inferior y tener en cuenta la existencia de los atenuantes antes señalados;

3.4 Evaluación de los descargos

19. Con relación a lo manifestado por CONTINENTAL SAF respecto de que por una incidencia operativa ocurrió una demora en el proceso de suscripción de cuotas del señor ALVAREZ, debe indicarse que CONTINENTAL SAF no ha presentado documentación que evidencie la mencionada incidencia operativa;

20. Asimismo, se ha evidenciado que una vez detectado el error CONTINENTAL SAF procedió a reintegrar el monto dejado de ganar por la demora en la suscripción de cuotas, remitiendo por ello la forma de cálculo del monto dejado de ganar y el abono por S/. 35,20 realizado por CONTINENTAL SAF en la cuenta bancaria respectiva del señor ALVAREZ de fecha 02 de octubre del 2013;

21. En cuanto a lo señalado por la sociedad administradora en el sentido de que no ha ocultado al señor ALVAREZ en ningún momento información respecto de sus inversiones, cabe mencionar que CONTINENTAL SAF presentó copias de los cargos como constancia de haber remitido al partícipe los estados de cuenta de los meses de enero a diciembre 2013;

22. Respecto de los criterios desarrollados por CONTINENTAL SAF en su descargos aplicados a los procedimientos sancionadores así como la evaluación de los atenuantes, cabe señalar que estos serán revisados en la evaluación de la sanción a imponerse;

IV. Evaluación de la sanción a imponerse

23. De lo expuesto precedentemente se ha determinado que CONTINENTAL SAF al no realizar el proceso de suscripción de cuotas del señor ALVAREZ conforme a lo dispuesto por la normativa, pues éste en la fecha del depósito del aporte, 14 de diciembre de 2012, no adquirió la condición de partícipe, ni firmó la solicitud de suscripción, ni recibió copia de la solicitud de suscripción, incumplió lo

dispuesto por el artículo 246, inciso a) de la LMV; así como lo establecido por los artículos 41, 42 y 77 del REGLAMENTO, incurriendo así en la infracción calificada como grave a que hace referencia el inciso 2.5 del numeral 2 del literal A del Anexo VII del REGLAMENTO DE SANCIONES, vigente al momento de ocurridos los hechos, que establece como infracción de naturaleza grave: *"Incumplir las disposiciones sobre suscripción, rescate y traspasos de participaciones contenidas en la normativa"*, lo cual es sancionable con multa mayor de 25 UIT y hasta 50 UIT, o suspensión de la autorización de funcionamiento, según el artículo 21 del REGLAMENTO DE SANCIONES;

24. De acuerdo con el artículo 6° del REGLAMENTO DE SANCIONES, las sanciones administrativas que se impongan deberán tomar 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 continuación del infractor para su esclarecimiento y los atenuantes de responsabilidad establecidos en el artículo 236-A de la LPAG;

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

a) ANTECEDENTES DEL INFRACTOR

26. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 17° del REGLAMENTO DE SANCIONES, se consideran como antecedentes del infractor, las sanciones que le han sido impuestas por la SMV y que obtuvieron firmeza dentro de los cuatro (4) años anteriores al momento de la comisión de la infracción por sancionar. De la evaluación realizada, se observa que CONTINENTAL SAF registra como antecedentes de sanción los que se detallan a continuación y que quedaron firmes en la medida que no se interpuso recurso impugnativo contra las mismas;

- a) Resolución del Tribunal Administrativo de CONASEV N° 107-2009-EF/94.12 del 23 de abril de 2009, se sancionó a CONTINENTAL SAF por incurrir en la infracción tipificada en el numeral 3, inciso 3.1 del Anexo I del REGLAMENTO DE SANCIONES;
- b) Resolución del Tribunal Administrativo N° 077-2010-EF/94.01.3 de 06 de mayo de 2010 se sancionó a CONTINENTAL SAF por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 3, inciso 3.1 del Anexo I del REGLAMENTO DE SANCIONES;
- c) Resolución del Tribunal Administrativo N° 262-2011-EF/94.01.3 del 28 de noviembre de 2011 se sancionó a CONTINENTAL SAF por la comisión de las infracciones a que se refieren el numeral 2, del inciso 2.11, del Anexo I y el numeral 2, inciso 2.5 del literal A) del Anexo VII del REGLAMENTO DE SANCIONES;

27. Por lo expuesto, en el caso analizado se concluye que CONTINENTAL SAF sí cuenta con antecedentes de sanción;

b) DE LA GRAVEDAD DEL DAÑO AL INTERÉS PÚBLICO Y/O BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

28. En el presente caso no se ha podido acreditar que la actuación de CONTINENTAL SAF haya causado daño al interés público o haya tenido repercusión en el mercado. Sin embargo; debe señalarse que el no haber reconocido la administradora al señor ALVAREZ como partícipe desde el momento en que efectuó la suscripción de cuotas afecta el bien jurídico referido a la integridad del mercado; ello en la medida que las administradoras de fondos deben desempeñar sus actividades con el cuidado y diligencia debidos en el mejor interés del fondo mutuo y sus partícipes, evitando actos que puedan deteriorar la confianza de los participantes del mercado;

c) DEL PERJUICIO ECONÓMICO CAUSADO

29. Como se ha señalado anteriormente, en el caso analizado cuando CONTINENTAL SAF identificó la demora ocurrida en el proceso de suscripción procedió a abonar al señor ALVAREZ el monto que éste dejó de percibir, subsanando así el perjuicio en que había incurrido. Sin embargo, si bien subsanó el perjuicio concreto causado, se debe indicar que fue luego de que el propio partícipe presentara su reclamo ante la sociedad. ;

d) DE LA REPETICIÓN Y/O CONTINUIDAD EN LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN

30. 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;

e) DE LAS CIRCUNSTANCIAS DE LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN

31. Con relación a este criterio, cabe señalar que la infracción imputada materia de evaluación fue detectada a raíz de la denuncia formulada por el señor ALVAREZ. En ese sentido debe señalarse que en el caso analizado CONTINENTAL SAF no realizó el proceso de suscripción de cuotas conforme a lo dispuesto por la normativa, pues en la fecha del depósito efectuado por el señor ALVAREZ, éste no adquirió la condición de partícipe, ni firmó la solicitud de suscripción, ni recibió copia de la misma.

f) DEL BENEFICIO ILEGALMENTE OBTENIDO

32. No se ha acreditado en el procedimiento administrativo sancionador que CONTINENTAL SAF haya obtenido algún beneficio al incurrir en la infracción imputada;

g) DE LA EXISTENCIA O NO DE INTENCIONALIDAD EN LA CONDUCTA DEL INFRACTOR

33. No se ha demostrado intencionalidad en la conducta de CONTINENTAL SAF;

h) DECLARACIÓN VOLUNTARIA DE LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN Y LA CONTRIBUCIÓN DEL INFRACTOR PARA SU ESCLARECIMIENTO

34. CONTINENTAL SAF declaró voluntariamente la comisión de la infracción; señalando que apenas se percato de la demora en la suscripción procedió a resarcir al señor ALVAREZ por el monto dejado de percibir;

35. Asimismo, ha contribuido al esclarecimiento de los hechos remitiendo oportunamente la documentación requerida por la SMV;

i) ATENUANTES DE RESPONSABILIDAD

36. Con relación a la evaluación de las atenuantes de responsabilidad establecidos en el artículo 236-A de la LPAG cabe señalar en este caso CONTINENTAL SAF ha reconocido que cometió la infracción y procedió a subsanar el daño causado al partícipe;

37. Asimismo, en el presente caso no se ha evidenciado que la infracción imputada se haya generado por error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa, confusa o ilegal;

38. Por lo expuesto, considerando el análisis realizado respecto de los criterios de sanción, específicamente el hecho que cuando CONTINENTAL SAF identificó la demora ocurrida en el proceso de suscripción procedió a devolver al señor ALVAREZ el monto que éste dejó de percibir, subsanando así el perjuicio en que había incurrido 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 lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 6 del REGLAMENTO DE SANCIONES, corresponde imponer a CONTINENTAL SAF una sanción aplicable a las infracciones leves, conforme al artículo 22 del REGLAMENTO DE SANCIONES;

39. Al respecto el artículo 22 del REGLAMENTO DE SANCIONES señala que la comisión de una infracción tipificada como leve es sancionable con amonestación o multa no menor de una (1) UIT ni mayor de veinticinco (25) UIT;

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.

Se Resuelve:

Artículo 1°.- Declarar que BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos ha incurrido en una (01) infracción de naturaleza grave tipificada en el inciso 2.5 del numeral 2 del literal A del Anexo VII del Reglamento de Sanciones, aprobado mediante Resolución CONASEV N° 055-2001-EF/94.10 y sus modificatorias, por incumplir las disposiciones sobre suscripción, rescate y traspasos de participaciones contenidas en la normativa.

Artículo 2°.- Sancionar a BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos con multa de una (01) UIT vigente al momento de la comisión de la infracción, equivalente a S/ 3 650,00 (Tres Mil Seiscientos Cincuenta y 00/100 Nuevos Soles) por la comisión de la infracción mencionada en el artículo 1° de la presente resolución.

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



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

Artículo 4°.- En el caso 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 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 Legales de Carácter General y Otros Actos Administrativos de la SMV, aprobada por Resolución CONASEV 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 5°.- Transcribir la presente resolución a BBVA Asset Management Continental S.A. Sociedad Administradora de Fondos.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Omar Gutiérrez Ochoa
Superintendente Adjunto
Superintendencia Adjunta de Supervisión Prudencial