SUPERVAL 18/08/16 10:24
CONS: 70214
RECIBIDO POR [illegible]

REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral

OFICIO No. 2042
Panamá, 12 de agosto de 2016.

Licenciada
Marelissa Quintero de Stanziola
Superintendente del
Mercado de Valores
E. S. D.

Señora Superintendente:

Remito a usted, cumpliendo con lo estipulado en el Artículo 65 de la Ley 135 de 1943, copia autenticada de la Resolución de 21 de julio del año en curso, dictada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en la **Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción** interpuesta por la Lcda. Abril Arosemena, en representación de **Iván Clare Arias,** para que se declare nula por ilegal, la Resolución SMV No. 78-13 de 27 de febrero de 2013, emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Adjunto la copia autenticada del expediente administrativo (2 tomos).

Atentamente,

Lcda. Katia Rosas
Secretaria de la Sala Tercera
de la Corte Suprema de Justicia

/mjdg

SUPERVAL 18/10/16 10:24

Entrada: 371-13
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ABRIL AROSEMENA ZARATE, EN REPRESENTACIÓN DE **IVÁN CLARE ARIAS**, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUSIÓN SMV No.78-13 DE 27 DE FEBRERO DE 2013, EMITIDA POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO

REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Panamá, veintiuno (21) de julio de dos mil dieciséis (2016).

VISTOS:

La licenciada Abril Arosemena, quien actúa en representación de **IVÁN CLARE ARIAS**, ha presentado demanda contencioso-administrativa de Plena Jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declare que es nula, por ilegal, la Resolución SMV No. 78-13 de 27 de febrero de 2013 emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores, el acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Encontrándose el presente proceso pendiente de emitir decisión de fondo, la Sala estima que la demanda interpuesta por la licenciada Abril Arosemena, en representación de Iván Clare Arias, debe declararse no viable por las consideraciones que se detallan a continuación.

Tal como consta a foja 3 del dossier, la parte actora solicita se declare nula, por ilegal, la Resolución SMV No. 78-13 de 27 de febrero de 2013 emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores, mediante la cual se dispuso

fundamentalmente **SUSPENDER** las Licencias de Ejecutivo Principal No. 88 y Corredor de Valores No. 4 que le fueron otorgadas al señor **IVÁN CLARE ARIAS** mediante las Resoluciones CNV-320-03 de 31 de diciembre de 2003 y CNV-41-01 de 22 de febrero de 2011, respectivamente; **PROHIBIR** que el señor **IVÁN CLARE ARIAS,** en calidad de Ejecutivo Principal y/o Corredor de Valores tenga asociación alguna con la casa de valores Financial Pacific, Inc., y cualquier otra entidad regulada por la Superintendencia; y **ADVERTIR** al señor **IVÁN CLARE ARIAS** que a partir de la notificación de la presente resolución y **hasta que la Superintendencia del Mercado de Valores levante la medida impuesta o dicte una medida distinta**, no podrá ejercer funciones de Ejecutivo Principal y/o Corredor de Valores en o desde la República de Panamá, para la cual requiera licencia expedida por dicha entidad.

Ahora bien, es importante señalar que el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 25 de la Ley 33 de 1946, dispone que para ocurrir en demanda ante el Tribunal Contencioso-Administrativo es necesario que los actos administrativos impugnados sean "actos o resoluciones definitivos o providencias de trámite si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que pongan término o hagan imposible su continuación", es decir, es indispensable que los actos acusados de ilegalidad causen estado o sean de carácter definitivo, situación que a nuestro criterio no se presenta en este caso, puesto que nos encontramos ante una medida cautelar provisional, por ende tiene la característica , de lo que se deduce no tenía el carácter de definitivo.

En ese orden, precisa señalar que de conformidad con el artículo 25 del Decreto Ley 1 de 8 de julio de 1999, modificado por la Ley 67 de 1 de septiembre de 2011, los Comisionados pueden adoptar esa medida cautelar

provisional, cuando fuese necesaria para evitar un daño sustancial inminente e irreparable, al establecer lo siguiente:

> "Artículo 25. **Suspensión y revocación de la licencia y otras medidas**.
>
> Mediante resolución de Comisionados y según lo amerite la gravedad de cada caso, la Comisión podrá (A) suspender o revocar la licencia concedida a una casa de valores, a un asesor de inversiones, a un ejecutivo principal, a un corredor de valores a un analista (B) prohibir que un ejecutivo principal, un corredor de valores o un analista tenga asociación alguna con una casa de valores o un asesor de inversiones y/o (D) amonestar a una casa de valores, a un asesor de inversiones, a un ejecutivo principal, a un corredor de valores o a un analista, siempre que, después de darle aviso a la parte actora de ser escuchada (salvo en el caso de que la actuación inmediata de la Comisión fuese necesaria para evitar un daño sustancial e irreparable), la Comisión determine que dicha persona:
>
> ..."

De lo anterior se desprende, que la parte actora dirige su acción contra un acto emitido por el la Superintendencia del Mercado de Valores con efectos temporales, y por ende no es definitivo, ya que es una medida cautelar que entendido en su sentido literal, tiene un efecto temporal, por lo que estimamos no estamos frente a un acto administrativo definitivo impugnable por esta vía, al tenor de lo preceptuado en el citado artículo 42 de la Ley 135 de 1943, pues por el contrario el mismo, solo constituye un acto de carácter previo o preparatorio encaminado a la adopción de un acto o decisión final.

Lo anterior cobra vigencia con la Resolución SMV No. 598-14 de 3 de diciembre de 2014, mediante la cual el Superintendente del Mercado de Valores, decide un procedimiento administrativo sancionador iniciado contra FINANCIAL PACIFIC, INC., y contra terceras personas naturales y jurídicas que actuaron por y para dicha compañía, en la que ordena **CANCELAR** las Licencias de Ejecutivo

Principal No. 88 y Corredor de Valores No. 4 que le fueron otorgadas al señor **IVÁN CLARE ARIAS** mediante las Resoluciones CNV-320-03 de 31 de diciembre de 2003 y CNV-41-01 de 22 de febrero de 2011, respectivamente.

Importa acotar que la necesidad de que se dirija la demanda contencioso-administrativa contra el acto administrativo definitivo, es porque dicho acto es el que contiene la decisión o voluntad de la Administración con respecto a la solicitud o petición que frente a ella se realiza y es el que produce realmente los efectos jurídicos que afectan al administrado y que se pretenden anular.

Pues esa exigencia tiene sustento en una razón lógica –jurídica, y es que la declaratoria de ilegalidad de los actos que no son definitivos no alcanzan al acto principal; de la misma forma la declaratoria de ilegalidad del acto objeto de este examen, carecería de efectividad jurídica, ya que el acto definitivo conserva su fuerza legal y, por ende, los derechos subjetivos afectados y que se pretenden restablecer, no se restituirían, es decir, no se alcanzaría el objetivo del demandante, como lo es en este caso, que se deje sin efecto la Resolución SMV No. 78-13 de 27 de febrero de 2013, ante el hecho que el acto definitivo, la Resolución SMV No. 598-14 de 3 de diciembre de 2014, mantiene la cancelación de las Licencias de Ejecutivo Principal No. 88 y Corredor de Valores No. 4 expedidas a favor del demandante.

La Sala ha señalado en jurisprudencia constante, tal como queda citado en auto de 17 de septiembre de 2015, cuándo estamos ante un acto preparatorio o de trámite, y cuándo dichas actuaciones son recurribles ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, lo que apreciamos a continuación:

> "En tal sentido, el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, es claro al establecer que sólo son recurribles ante la Sala Tercera (Contencioso-Administrativa), los "actos o resoluciones definitivas", o "providencias de Trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto,

de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación".

Los actos preparatorios conocidos también como de mero trámite, según el tratadista LIBARDO RODRIGUEZ R. son "aquellos que se expiden como parte de un procedimiento administrativo que se encamina a adoptar una decisión o que cumplen un requisito posterior a ella..."(RODÍGUEZ LIBARDO, Derecho Administrativo General y Colombiano; Sexta Edición. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1990; pág.204).

En reiterada jurisprudencia, esta Superioridad ha establecido que contra los actos preparatorios no cabe acción alguna, dado que su contenido forma parte de un procedimiento administrativo encaminado a adoptar una decisión final, cuya condición puede variar. La única excepción, que permite a la Sala Tercera entrar a conocer actos preparatorios o de mero trámite es que en estos casos se decida el fondo del asunto, de modo que le ponga término o hagan imposible su continuación, situación que no se presenta en este caso." (Auto de 20 de septiembre de 1996)

"Esta Sala ha expresado en fallos anteriores, que los actos preparatorios son aquellos cuyo contenido forma parte de un procedimiento administrativo, encaminado a adoptar una decisión final cuya condición puede variar. En el presente caso, por medio d l acto impugnado, el Contralor general de la Nación (sic) solicita al Director General de la Caja de Seguro Social, suspenda del cargo al Director Nacional de Contabilidad, de lo que se desprende que dicha solicitud no causa estado ni crea, modifica o extingue derechos subjetivos." (Auto del 26 de enero del 2001).

Con respecto a este tema, la doctrina ha planteado la diferencia entre los actos que tienen efectos provisionales y efectos definitivos, determinando inclusive las esferas en las que pueden ser recurridos. Al respecto, el jurista Roberto Dromi, nos expone que:

"La provisionalidad del efecto jurídico hace al tiempo, es decir, desde cuándo y hasta cuando, en definitiva cuándo."

"Los actos administrativos definitivos y los actos interlocutorios, provisionales o de mero trámite son siempre impugnables en sede administrativa, mientras que sólo son impugnables en sede judiciales los actos definitivos." (DROMI, Roberto, El Acto Administrativo, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997, 3ra. Edición, p.24)

Sobre lo planteado, esta Corporación de Justicia se ha pronunciado en repetidas oportunidades sobre la necesidad de accionar contra los actos definitivos pues, de impugnarse los actos preparatorios o previos, el acto definitivo mantiene su existencia jurídica, manteniéndose así la posible violación

del ordenamiento jurídico que es lo que pretende evitar en definitiva el accionante.

Tomando en consideración lo anterior, y siendo que la demanda interpuesta fue en su momento acogida por esta Sala, lo procedente es declararla no viable, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley 135 de 1943.

Por consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARAR NO VIABLE** la demanda contencioso-administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por la licenciada Abril Arosemena Zarate, en representación de **IVÁN CLARE ARIAS**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución SMV No. 78-13 de 27 de febrero de 2013 emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores, el acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

NOTIFÍQUESE

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO

CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO

LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA TERCERA
ES COPIA AUTÉNTICA DE SU ORIGINAL
Panamá, 12 de abril de 2016
DESTINO: Superintendencia del Mercado de Valores
SECRETARIA

KATIA ROSAS
SECRETARIA