



EL PROCESO DE SUPERVISIÓN Y EL PROCESO SANCIONATORIO DE LA SUGEVAL

Rama del Derecho: Derecho Bancario.	Descriptor: Banco Central de Costa Rica.
Palabras Claves: Procedimiento Administrativo, Proceso Administrativo Sancionatorio, SUGEVAL, Mercado de Valores.	
Fuentes de Información: Normativa y Jurisprudencia.	Fecha: 12/09/2013.

Contenido

RESUMEN.....	2
NORMATIVA.....	2
Medidas Precautorias, Infracciones, Sanciones y Procedimiento	2
JURISPRUDENCIA	15
1. Potestad Sancionatoria en el Mercado de Valores	15
2. Sanciones Impuestas por Ausencia de Diligencia y Cuidado en la Forma de Realizar Transacciones por parte de INS-Valores	25
3. La Tipicidad Sancionatoria en el Mercado de Valores	27
4. Potestad Reglamentaria en Materia de Mercado de Valores de la SUGEVAL y el Banco Central de Costa Rica	30
5. Trámite Administrativo Supervisor de la SUGEF y la SUGEVAL	45

RESUMEN

El presente informe de investigación recopila información sobre el Procedimiento Administrativo de Supervisión ejercido por la Superintendencia General de Valores (SUGEVAL) hacia las Entidades pertenecientes al Mercado de Valores y el Procedimiento Administrativo Sancionatorio, aplicable por tal institución. Por ende la normativa y jurisprudencia aportadas se refieren a la aplicación de tales procedimientos a las Entidades pertenecientes al mercado de Valores, tomando como marco normativo la Ley Reguladora del Mercado de Valores.

NORMATIVA

Medidas Precautorias, Infracciones, Sanciones y Procedimiento

[Ley Reguladora del Mercado de Valores]ⁱ

Artículo 150. **Obligación de informar.** Con las salvedades previstas en esta ley, la Superintendencia podrá ordenar a los emisores de valores y a cualquier otra entidad relacionada con los mercados de valores, que comunique de inmediato al público, por los medios razonables y proporcionados que la Superintendencia determine, cualesquiera hechos o informaciones que a su criterio sean relevantes para el público inversionista y cuya difusión sea necesaria para garantizar la transparencia del mercado. Si la entidad apercibida se negare injustificadamente a divulgar la información requerida, la Superintendencia podrá hacerlo directamente por cuenta de aquella, y podrá certificar, con carácter de título ejecutivo, el costo de las publicaciones para proceder a su recuperación, sin perjuicio de las sanciones que corresponda imponer al infractor.

Artículo 151. **Intercambio de información.** La Superintendencia podrá intercambiar información con organismos supervisores similares de otros países, siempre que exista reciprocidad y que, cuando se trate de información confidencial, el organismo supervisor correspondiente esté sujeto a prohibiciones de divulgación de esa información, equiparables a las indicadas en esta ley.

Artículo 152. **Autorización para la publicidad.** La Superintendencia determinará los casos cuando la publicidad de las actividades contempladas en esta ley estará sometida a autorización o a otras modalidades de control administrativo; para ello, dictará los reglamentos necesarios. De incumplir esos reglamentos los sujetos fiscalizados, la Superintendencia podrá ordenar el cese o la rectificación de la publicidad, por los medios razonables y proporcionados que determine, según las circunstancias de cada caso.

Artículo 153. **Atención al público.** La Superintendencia establecerá una ventanilla para atender al público que solicite información o asesoramiento sobre sus derechos y los medios legales para ejercerlos o protegerlos, así como para recibir los reclamos que se le formulen en materia de su competencia.

Artículo 154. **Procesos preventivos o concursales.** En los procesos preventivos o concursales de empresas emisoras inscritas en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, la Superintendencia estará legitimada para participar como parte interesada y ejercer todos los recursos admisibles dentro del proceso, en defensa de los intereses de los inversionistas.

En todo procedimiento conducente a la imposición de sanciones y medidas precautorias, se deberán observar los principios del debido proceso de manera sumaria, conforme a lo dispuesto en el libro II de la Ley General de la Administración Pública.

Artículo 155. **Medidas precautorias.** La Superintendencia General de Valores, en caso de desorden grave del mercado o para evitar daños de imposible o difícil reparación a los inversionistas, o cuando tenga indicios de la comisión de un delito, o en otros casos previstos en esta ley; puede ordenar las siguientes medidas precautorias, hasta por el plazo máximo de dos meses y de acuerdo con las circunstancias de cada caso:

- a) Suspensión temporal de las cotizaciones de las bolsas.
- b) Suspensión temporal de la negociación de determinados valores, sea en bolsa o en ventanilla.
- c) Exclusión temporal de la negociación de determinados valores.

- d) Clausura provisional del establecimiento.
- e) Suspensión de la publicidad o propaganda realizada en contravención de lo dispuesto en el artículo 13 de esta ley.

Artículo 156. **Proceso de intervención.** El Consejo nacional de supervisión del sistema financiero general de valores podrá ordenar, mediante resolución fundada, la intervención de una entidad fiscalizada, en cualquiera de las circunstancias previstas en los numerales ii) al viii) del inciso d) del artículo 136 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, No. 7558, de 3 de noviembre de 1995. En tal caso, serán de aplicación las normas sobre intervención contenidas en los artículos 139 y 140 de la citada ley.

Lo dispuesto en el presente artículo no será aplicable a los emisores.

Artículo 157. **Infracciones muy graves.** Incurrirán en infracciones muy graves:

1.- Las bolsas de valores, los puestos de bolsa, las sociedades administradoras de fondos de inversión, que realicen actividades ajenas al objeto legal o reglamentariamente autorizado, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

La sociedad encargada del Sistema de compensación y liquidación de valores o la sociedad encargada del Registro Central de Anotaciones en Cuenta, que realicen actividades ajenas al objeto legal o reglamentariamente autorizado, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

2.- Las bolsas o entidades rectoras de otros mercados organizados que admitan valores a negociación, sin la debida verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos en esta ley y sus reglamentos, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 158 de esta ley.

3.- Las bolsas o entidades rectoras de otros mercados organizados que suspendan o excluyan arbitrariamente de la negociación de valores a los emisores, puestos de bolsa, agentes u otros participantes, sin que se hayan presentado las causas indicadas en esta ley o sus reglamentos, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

4.- Las bolsas o entidades rectoras de otros mercados organizados, la sociedad encargada del Sistema de compensación y liquidación de valores o la sociedad

encargada del Registro Central de Anotación de Cuenta, que incumplan, desapliquen los reglamentos dictados por ellas o por la Superintendencia o desacaten las órdenes o directrices que emita esta y, con ello, afecten la corrección o la transparencia en la formación de los precios de mercado, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

5.- Los puestos de bolsa autorizados para operar únicamente por cuenta ajena que adquieran o cedan valores por cuenta propia, los puestos de bolsa o agentes de bolsa que incumplan con las obligaciones establecidas en los artículos 109 o 112 de esta ley, serán sancionados de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 158 de esta ley.

6.- Las bolsas, puestos de bolsa, sociedades administradoras de fondos de inversión, entidades de custodia o entidades adheridas al servicio de compensación y liquidación, que no lleven la contabilidad o registros legalmente exigidos o los lleven con vicios o irregularidades esenciales que dificulten conocer la situación patrimonial o financiera de la entidad o las operaciones en que participen, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

7.- La sociedad encargada del Registro Central de Anotaciones o las entidades encargadas de los registros contables que los administren con retraso, inexactitud u otras irregularidades sustanciales, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

8.- Las entidades adheridas al Sistema de compensación y liquidación de valores que incumplan las normas que regulan sus relaciones con los registros de carácter central y con el Registro Central de Anotación en Cuenta, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

9.- Los puestos de bolsa que no expidan o que debidamente requeridos no entreguen a sus clientes los documentos que acreditan la ejecución de las operaciones realizadas en los mercados organizados o los expidan con información falsa o inexacta, serán sancionadas conforme a lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 158 de esta ley.

10.- Las personas, físicas o jurídicas, que desarrollen prácticas dirigidas a impedir la libre formación de precios en el mercado de valores serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en los incisos 1) o 2) del artículo 158 de esta ley, el que resulte más alto para las personas jurídicas, y 1) o 3) del mismo artículo el que resulte más alto para las personas físicas.

11.- Las bolsas, los puestos de bolsa, las sociedades administradoras de fondos de inversión, las entidades de custodia, las entidades adheridas al Sistema de compensación y liquidación, la sociedad encargada del Sistema de compensación y

liquidación o la sociedad encargada del Registro Central de Anotación en Cuenta, que reduzcan su patrimonio a niveles inferiores al ochenta por ciento (80%) del mínimo legal o reglamentariamente exigible, durante un período de al menos seis meses continuos, serán sancionados de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

12.- Las entidades sujetas a fiscalización de la Superintendencia que incumplan la obligación de someterse a auditorías externas en los términos del inciso f) del artículo 5 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

13.- Las personas, físicas o jurídicas, que emitan valores sin autorización, cuando esta sea obligatoria, no observen las condiciones básicas fijadas en la autorización, no cumplan previamente con los requisitos de cumplimiento obligatorio fijados en esta ley o coloquen emisiones sin atenerse a las condiciones básicas previamente establecidas y autorizadas, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

14.- Cualquier persona física o jurídica, que, por sí o por persona interpuesta, realice actos fraudulentos con la finalidad de conseguir un resultado que implicaría al menos una infracción grave, será sancionada de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 158 de esta ley si es persona física, o se le aplicará el inciso 2) del mismo artículo si es persona jurídica.

15.- Cualquier persona, física o jurídica, que intervenga o realice operaciones sobre valores que impliquen una simulación en la transferencia de la titularidad de los valores, será sancionada de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

16.- Las entidades fiscalizadas que se nieguen a someterse a inspecciones de los funcionarios de la Superintendencia debidamente autorizados, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

17.- Las empresas o profesionales que realicen auditorías externas a entidades sujetas a fiscalización de la Superintendencia, con vicios o irregularidades esenciales que impidan conocer la situación patrimonial o financiera de la entidad auditada, o incumplan las normas contables establecidas conforme al inciso f) del artículo 5 de esta ley, no podrán realizar auditorías externas a entidades fiscalizadas por la Superintendencia. La entidad fiscalizada será sancionada de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

18.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que inviertan en cualesquiera activos distintos de los

autorizados legalmente, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

19.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que incumplan lo establecido en los artículos 85, 87 o 88 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

20.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que realicen compraventa de las propias participaciones o emitan y reembolsen participaciones del fondo, incumpliendo los límites o condiciones impuestos por esta ley y sus reglamentos o los contenidos en el prospecto del respectivo fondo de inversión, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

21.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que realicen operaciones en contra de lo dispuesto en el artículo 72 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 158 de esta ley.

22.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que incumplan las obligaciones o los límites indicados en el artículo 66 de esta ley, después de haber sido autorizadas, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

23.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que incumplan el principio de responsabilidad solidaria, establecido en el segundo párrafo del artículo 73 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

24.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que cambien sustancialmente el contenido del prospecto, sin cumplir con los requisitos establecidos en esta ley y sus reglamentos, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

25.- Las personas, físicas o jurídicas, que incumplan algunas de las obligaciones o prohibiciones establecidas en los artículos 13, 38 o 57, que realicen actividades ajenas al objeto legal o reglamentariamente autorizado, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

26.- Las personas, físicas o jurídicas, que no observen alguno de los requisitos establecidos en los artículos 54 y 55 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 158 de esta ley.

27.- Los puestos de bolsa que realicen actividades distintas de las enunciadas en el artículo 56 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

28.- Las personas, físicas o jurídicas, que incumplan con las obligaciones previstas en el artículo 59 de esta ley o incumplan la prohibición de discriminar a los inversionistas dispuesta en el artículo 12 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2) del artículo 158 de esta ley.

29.- Las personas, físicas o jurídicas, que incumplan, según corresponda, alguna de las obligaciones o de las prohibiciones establecidas en los artículos 34, 35, 105, 106, los incisos a), b), c), d), e) y f) del 107, 108, 146 y 148, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 158 de esta ley.

30.- Las personas, físicas o jurídicas, que incumplan según corresponda algunas de las obligaciones o prohibiciones establecidas en los artículos 102, 104, los incisos g) y h) del 107 y el 37, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en los incisos 1) y 2) del artículo 158 de esta ley, el que sea más alto si es persona jurídica, y 1) y 3) si es persona física.

Artículo 158. **Infracciones muy graves.** Las sanciones correspondientes a las infracciones muy graves serán:

1.- Multa por un monto de cinco veces el beneficio patrimonial, obtenido como consecuencia directa de la infracción cometida.

2.- Multa del cinco por ciento (5%) del patrimonio de la sociedad.

3.- Multa de doscientos salarios base, según se define en la Ley No. 7337, de 5 de mayo de 1993.

4.- Suspensión de las actividades que pueda realizar el infractor en el mercado de valores por cinco años.

5.- Revocación de la autorización para colocar valores en ventanilla.

6.- Revocación de la autorización para operar en el mercado de valores.

Artículo 159. **Infracciones graves.** Incurrirán en infracciones graves:

1.- Las personas, físicas o jurídicas, que no remitan a la Superintendencia o a las bolsas los documentos que les hayan sido requeridos, siempre que hayan sido prevenidas por escrito del atraso, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 160 de esta ley.

2.- Los puestos de bolsa que omitan publicar o comunicar las tarifas sobre cobro de comisión o cobren comisiones superiores a las publicadas, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 160.

3.- Las bolsas, los puestos de bolsa, las sociedades administradoras de fondos de inversión, las entidades de custodia o las entidades adheridas al Sistema de compensación y liquidación que reduzcan su patrimonio a niveles inferiores al ochenta por ciento (80%) del mínimo legal o reglamentariamente exigible, por un período superior a dos meses e inferior a seis meses, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 160 de esta ley.

4.- Las entidades habilitadas para ejercer legalmente la transmisión o ejecución de órdenes de compra y venta de valores en un mercado de valores organizado, que se retrasen injustificada y reiteradamente en estas actividades, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 160 de esta ley.

5.- Las sociedades administradoras del fondo de inversión que violen lo previsto en el inciso f) del artículo 71 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 160 de esta ley.

6.- Las entidades fiscalizadas que realicen publicidad en forma contraria a las disposiciones que establezca la Superintendencia, de acuerdo con esta ley y sus reglamentos, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 160 de esta ley.

7.- Las entidades que ejerzan, habitualmente, actividades relacionadas con el mercado de valores que incumplan las normas obligatorias previstas en esta ley en materia de información a sus clientes, siempre que no se trate de una conducta señalada como infracción muy grave, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 160 de esta ley.

8.- Las personas, físicas o jurídicas, autorizadas que incumplan el principio de prioridad de los intereses del cliente, de acuerdo con el artículo 106 y los incisos c) y d) del artículo 107 de esta ley, cuando la conducta tenga carácter meramente aislado u ocasional, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4 del artículo 160 de esta ley.

9.- Las personas, físicas o jurídicas, autorizadas que incumplan las normas dictadas por la Superintendencia, tendientes a regular conflictos de interés entre los participantes de los mercados de valores, de acuerdo con el artículo 114 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4 del artículo 160 de esta ley.

10.- Las personas, físicas o jurídicas, que incumplan las obligaciones o prohibiciones previstas en los incisos 1), 4), 5), 9), 18), 27) y 28) del artículo 157, cuando la conducta tenga el carácter meramente aislado u ocasional, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 160 de esta ley.

11.- Las bolsas, los puestos de bolsa, las sociedades administradoras de fondos de inversión o las sociedades que brinden servicios de custodia que se retrasen en la actualización de sus libros de contabilidad o registros obligatorios, por un plazo superior a dos meses, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 160 de esta ley.

12.- Las bolsas que incumplan los límites de inversiones establecidos por la Superintendencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 33 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 160 de esta ley.

13.- Las personas, físicas o jurídicas, que realicen auditorías externas a entidades sujetas a fiscalización de la Superintendencia, con vicios o irregularidades que incumplan con las normas contables establecidas de acuerdo con el inciso f) del artículo 5 de esta ley, cuando no se trate de infracciones muy graves. La responsabilidad de este incumplimiento afectará tanto a la empresa auditora como a la entidad auditada sujeta a fiscalización de la Superintendencia y serán sancionadas, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 160 de esta ley si no ha iniciado operaciones.

14.- Las personas, físicas o jurídicas, autorizadas que no observen las normas contables de conformidad con el inciso f) del artículo 5 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 160 de esta ley.

15.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que incumplan lo dispuesto en los artículos 64, 71 inciso d) o 84 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 160 de esta ley.

16.- Las personas, físicas o jurídicas, que incumplan las obligaciones establecidas en los artículos 23 y 24 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4 del artículo 160 de esta ley.

17.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que, omitan informar a los inversionistas de acuerdo con el artículo 69 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 160 de esta ley.

18.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que incumplan los límites de inversión establecidos en el artículo 86 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 160 de esta ley.

19.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que incumplan la obligación de mantener depositado el activo del fondo de inversión en las entidades de custodia que establece esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 160 de esta ley.

20.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que cobren comisiones infringiendo las normas establecidas en esta ley y sus reglamentos o los montos indicados en el prospecto del respectivo fondo de inversión, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 160 de esta ley.

21.- Las sociedades administradoras de fondos de inversión o las entidades de custodia de fondos de inversión que incumplan lo dispuesto en los artículos 64, 71 inciso d) o 84 de esta ley, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 160 de esta ley.

(Así corregido este artículo según fe de erratas publicada en La Gaceta No.28 de 10 de febrero de 1998, p.46)

Artículo 160. **Sanciones por infracciones graves.** Las sanciones correspondientes a las infracciones graves, serán:

1.- Amonestación pública que se publicará en La Gaceta y en un diario de circulación nacional.

2.- Multa por un monto de tres veces el beneficio patrimonial, obtenido como consecuencia directa de la infracción cometida.

3.- Multa del dos por ciento (2%) del patrimonio de la sociedad.

4.- Multa de cien veces el salario base definido en la Ley No. 7337, de 5 de mayo de 1993.

5.- Suspensión o limitación del tipo o volumen de las operaciones o actividades que pueda realizar un infractor en el mercado de valores, por un año.

6.- Suspensión de la condición de miembro del mercado organizado correspondiente, por un año.

Artículo 161. **Infracciones leves.** Constituirán infracciones leves los actos u omisiones de las personas, físicas o jurídicas, sujetas a la fiscalización de la Superintendencia y de las bolsas, según corresponda en los términos de la presente ley, que violen las disposiciones de esta ley o sus reglamentos y no estén tipificadas como infracciones graves o muy graves, de acuerdo con los artículos anteriores.

Artículo 162. **Sanciones por infracciones leves.** La persona, física o jurídica, que incurra en alguna infracción leve será sancionada, de acuerdo con la naturaleza de la infracción, con:

- a) Amonestación privada que consiste en una comunicación escrita.
- b) Multa por un monto hasta de veinte veces el salario base definido en la Ley No. 7337, de 5 de mayo de 1993.

Artículo 163. **Sanciones adicionales.** Independientemente de las reglas sancionatorias de esta ley, se aplicará también sanción, en los siguientes casos:

a) Cuando se trate de personas físicas autorizadas para actuar como agentes de bolsa, o personas físicas cuya responsabilidad dolosa o culposa se haya determinado al sancionar a una entidad, se le impondrá:

- 1.- Amonestación privada por infracciones leves.
- 2.- Amonestación pública, por caso de infracciones graves.
- 3.- Multa por un monto hasta de doscientas veces el salario base definido en la Ley No. 7337, de 5 de mayo de 1993, en caso de infracciones muy graves.

b) Cuando se trate de un directivo, personero o empleado de una entidad sujeta a fiscalización de la Superintendencia, se le impondrá:

- 1.- Suspensión en el ejercicio de su cargo hasta por un año, en el caso de infracciones graves.

2.- Separación del cargo e inhabilitación para ejercer cargos de administración o dirección en entidades sujetas a la fiscalización de la Superintendencia, por un plazo hasta de cinco años, en caso de infracciones muy graves.

Artículo 164. **Criterios para sancionar.** Para imponer las sanciones previstas en este título, la Superintendencia o, en su caso, las bolsas de valores, tomarán en cuenta los siguientes criterios de valoración:

- | | |
|-------------------------------------|-----------------------------------|
| a) La gravedad de la infracción. | d) La capacidad de pago. |
| b) La amenaza o el daño causado. | e) La duración de la conducta. |
| c) Los indicios de intencionalidad. | f) La reincidencia del infractor. |

Artículo 165. **Imposición de sanciones por parte de las bolsas.** Las bolsas de valores tendrán competencia para imponer las sanciones previstas en este título en relación con los puestos de bolsa y los agentes de bolsa que operen en esta. Para ello, deberán aplicar un procedimiento equivalente al indicado en este título. Cuando una bolsa inicie un procedimiento sancionatorio, deberá comunicarlo de inmediato a la Superintendencia, en la forma que esta lo disponga reglamentariamente.

La resolución que inicia un procedimiento y la resolución final de la bolsa tendrán recurso de apelación ante la Superintendencia, el cual deberá interponerse dentro de los tres días hábiles siguientes a su notificación. Para apelar, estarán legitimadas las personas a quienes se les haya impuesto una sanción, pero también cualquier otra persona física o jurídica que tenga interés legítimo en que se modifique la resolución, sea o no sancionatoria.

La competencia indicada en el párrafo anterior no excluye ni limita, en modo alguno, las facultades de la Superintendencia de iniciar procedimientos de investigación e imponer sanciones a los puestos de bolsa y agentes de bolsa. En particular, será obligación de la Superintendencia ejercer la fiscalización e imponer las sanciones del caso, si se tratare del cumplimiento de las normas de suficiencia patrimonial y demás normas de supervisión prudencial relativas a los puestos de bolsa.

Cuando una bolsa haya iniciado un procedimiento, la Superintendencia podrá avocarse la dirección del procedimiento en cualquier momento, con la sola notificación por escrito a la respectiva bolsa y a las partes. En tal caso, la bolsa deberá remitir el expediente completo a la Superintendencia, dentro del plazo que esta le señale. A partir de la avocación, la Superintendencia dictará los actos de procedimiento y la resolución final, la cual tendrá recurso de reconsideración dentro de los cinco días

hábiles siguientes a su notificación. Cuando la Superintendencia se avoque un caso que se encuentre listo para resolución final, podrá ordenar prueba para mejor proveer.

Artículo 166. **Prohibición de divulgar información.** Salvo los casos previstos en esta ley y sus reglamentos, en cuanto a la difusión de información relevante para el público inversionista o, salvo orden judicial, quedará prohibido a los directivos, funcionarios, empleados y asesores de la Superintendencia, divulgar información relativa a los sujetos fiscalizados y a las transacciones de los mercados de valores, que conozcan en virtud de su cargo. Tal prohibición se mantendrá aun cuando las citadas personas dejen de prestar sus servicios a la Superintendencia, hasta tanto la respectiva información no se haga pública. En caso de duda acerca de la divulgación de la información particular, el Consejo Directivo de la Superintendencia decidirá por mayoría de, al menos, dos tercios de sus miembros.

La violación de la prohibición contenida en este artículo constituye causal de remoción del funcionario infractor, sin perjuicio de las demás responsabilidades civiles y penales procedentes.

Artículo 167. **Normas supletorias.** Para aplicar las sanciones previstas en esta ley, la Superintendencia seguirá, en lo compatible, el procedimiento establecido en los artículos 151 y siguientes de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, No. 7558, de 3 de noviembre de 1995, y supletoriamente lo dispuesto en la Ley General de la Administración Pública.

Artículo 168. **Potestad sancionatoria de la Super-intendencia.** El ejercicio de la potestad sancionatoria de la Superintendencia es independiente de las demás acciones y responsabilidades, civiles o penales, que puedan derivarse de los actos sancionados.

Cuando la Superintendencia, al ejercer sus funciones tenga noticia de hechos que puedan reputarse como configurativos de delito, los pondrá en conocimiento del Ministerio Público a la brevedad posible.

JURISPRUDENCIA

1. Potestad Sancionatoria en el Mercado de Valores

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección V]ⁱⁱ
Voto de mayoría

“V. La actora señala como primer punto de disconformidad con la sanción impuesta, que se han violado los principios de legalidad, tipicidad, culpabilidad y la proporcionalidad de la sanción a la gravedad de la falta, ya que lo normado en los artículos 108, 157 inciso 29, y 158 inciso 3 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores es sumamente amplio e implica que los operadores jurídicos puedan interpretar el mismo de la forma en que consideren más conveniente. Ha mencionado inclusive que dicho numeral tiene trazos de inconstitucionalidad. En ese sentido interpuso el recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, expediente 09-3587-0007-CO, dentro del cual se dictó la resolución 2009014416, en la cual se declaró sin lugar el recurso y se indicó reiterando la jurisprudencia de dicha Sala sobre el punto lo siguiente:

“III. OBJETO DE LA ACCIÓN. El accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 108, 157 inciso 29) y 158 inciso 3) de la Ley Reguladora del Mercado de Valores número 7732, los cuales disponen lo siguiente:

Artículo 108. Actuación de participantes. “Los participantes en el mercado que reciban órdenes, las ejecuten o asesoren a clientes respecto de inversiones en valores, deberán actuar con cuidado y diligencia en sus operaciones, realizándolas según las instrucciones estrictas de sus clientes o, en su defecto, en los mejores términos, de acuerdo con las normas y los usos del mercado. La información que dichos participantes tengan de sus clientes será confidencial y no podrá ser usada en beneficio propio ni de terceros; tampoco para fines distintos de aquellos para los cuales fue solicitada”.

Artículo 157. Infracciones muy graves: “Incurrirán en infracciones muy graves:

(...) 29. Las personas, físicas o jurídicas, que incumplan, según corresponda, alguna de las obligaciones o de las prohibiciones establecidas en los artículos 34, 35, 105, 106, los incisos a), b), c), d), e) y f) del 107, 108, 146 y 148, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 158 de esta ley.

(...)”*Artículo 158. Infracciones muy graves.* “Las sanciones correspondientes a las infracciones muy graves serán:

(...)

3. Multa de doscientos salarios base, según se define en la Ley N° 7337, de 5 de mayo de 1993.

(...)”A juicio del accionante, en el artículo 108 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores número 7732, el “tipo” regulado en la norma es ayuno en claridad y precisión, requerimientos necesarios y obligatorios en la estructura de la norma sancionadora, toda vez que delega en el operador la determinación de la conducta reprimida o sancionable y constituye un grave peligro de arbitrariedad, en lesión del principio de legalidad, tipicidad y proporcionalidad por cuanto generaliza de tal modo, que resulta posible encuadrar cualquier conducta en la prohibición imponiendo una única y gravísima sanción, lo que implica obviar la proporcionalidad de causa a efecto, por cuanto engarzar un tipo tan abierto como el referido en el numeral 108 con una única y gravísima sanción como lo es la multa de doscientos salarios base, es desatender el principio de razonabilidad, ya que es el operador y no el legislador quien dispone si una actividad cualquiera es una falta de cuidado y diligencia, sin apreciar criterios de proporcionalidad para imponer como sanción una multa de doscientos salarios. Por otra parte, respecto de los artículos 157 inciso 29) y 158 inciso 3), el petente cuestiona que las sanciones son impuestas y aplicadas sin mayor criterio de proporcionalidad, según la falta en que se haya incurrido y que no existe una razonable fijación de las penas al menos con márgenes o rangos dentro de los cuales la autoridad pueda imponer una sanción según las especiales circunstancias del caso, sin existir la posibilidad de que el juzgador valore la relación que existe entre la gravedad de la conducta o infracción y el daño, sin permitir la imposición de una sanción a partir de un mínimo y un máximo en una relación causa y efecto.

IV. SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS NORMAS IMPUGNADAS. Esta Sala en la sentencia 06-13329 de las diecisiete horas treinta y dos minutos del seis de septiembre del dos mil seis, se pronunció sobre los artículos 108, 157 inciso 29) y 158 inciso 3), ocasión en la que consideró lo siguiente:

“VII. De la alegada inconstitucionalidad del artículo 158 inciso 3) de la Ley de Mercado de Valores. La accionante impugna el inciso 3) del artículo 158 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores, en cuanto establece una sanción fija de multa de doscientos salarios base (según se define en la Ley No. 7337, de 5 de mayo de 1993). Conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, se ha establecido que el hecho que la ley no establezca criterios para la graduación de las sanciones administrativas que prevé, no hace que éstas sean inconstitucionales ni las torna irrazonables o desproporcionadas; antes bien, se trata a juicio de la Sala de una decisión legislativa válida, conforme a la cual se pretende sancionar por igual todo caso en que se demuestre el incumplimiento de los deberes establecidos por la normativa (En este

sentido ver además la sentencia 9738-04 de las catorce horas con treinta minutos del primero de septiembre del dos mil cuatro). En el presente asunto, la sanción que se analiza si bien es fija, no resulta confiscatoria ni desproporcionada - frente a la conducta que se pretende evitar, que es la falta al deber de cuidado del participante en el mercado -, en relación con la importancia del bien jurídico tutelado, que es la confianza que los inversionistas han depositado en esos participantes del mercado, pues de ese factor confianza depende el sano y buen funcionamiento del mercado. A ello se agrega que de la relación del monto de la sanción, - que es de doscientos salarios base -, con el bien jurídico que se tutela, que como se dijo, es la confianza en el sistema financiero costarricense y del deber correlativo del Estado de brindar protección a los inversionistas, estima la Sala que la sanción resulta proporcional a los fines de la normativa y eventuales perjuicios que con la infracción se causen en los mercados financieros, susceptible de poner en riesgo los recursos de terceros. En suma, a criterio de este Tribunal la sanción es proporcional y corresponde de forma plena al ilícito administrativo, - que es la falta al deber de cuidado y diligencia en las operaciones de mercado -, en los términos del artículo 108 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores, que exige que tales acciones se realicen conforme a las instrucciones de los clientes o, en su defecto, en los mejores términos, de conformidad con las normas y los usos del mercado, lo que atiende plenamente al bien que se pretende tutelar: la confianza que los inversionistas depositan en los operadores del mercado de valores; se trata de una finalidad trascendental, pues la confianza es uno de los factores determinantes en el buen funcionamiento del mercado. Los argumentos expuestos justifican la desestimación de la acción en cuanto a este extremo, como en efecto se hace.

VIII. De la infracción al deber de cuidado en el régimen de mercado de valores. Del caso que presenta el recurrente se tiene además, que a la empresa accionante se le atribuye lo señalado en ese inciso 29) del artículo 157, que dice que:

"Las personas, físicas o jurídicas, que incumplan, según corresponda, alguna de las obligaciones o de las prohibiciones establecidas en los artículos 34, 35, 105, 106, los incisos a), b), c), d), e) y f) del 107, 108, 146 y 148, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 158 de esta ley. (...)"

En este asunto, se sanciona la falta a las obligaciones de naturaleza positiva - obligaciones de hacer- del artículo 108, según el cual: "...los participantes en el mercado que reciban órdenes, las ejecuten o asesoren a clientes respecto de inversiones en valores, deberán actuar con cuidado y diligencia en sus operaciones, realizándolas según las instrucciones estrictas de sus clientes o, en su defecto, en los mejores términos, de acuerdo con las normas y los usos del mercado." A esta altura es necesario recordar que en el Derecho Administrativo Sancionador, se permite que la definición del tipo utilice conceptos cuya delimitación permitan un margen de

apreciación en el caso concreto. Del análisis de la norma que se examina, es contrario al deber de cuidado y de diligencia el incumplimiento de las instrucciones del cliente, y en su defecto, conforme a los usos y costumbres mercantiles, lo que incluye las normas de conducta, de acatamiento obligatorio para directores, personeros, asesores y empleados, así como para los puestos y agentes de bolsa que establece el Título VI de la Ley de cita. De lo anterior se infiere que el artículo 157 inciso 29) de la Ley de Mercado de Valores, establece una prohibición que encuentra una clara definición en el artículo 108 de la misma ley, en el tanto establece parámetros ciertos para determinar si la conducta es negligente o descuidada, concepto que si bien es de contenido variable, en este caso se puede determinar su alcance de acuerdo con las directrices que ha dado el cliente, o conforme a los usos y costumbres mercantiles. Aún dentro del derecho sancionador por excelencia como el derecho penal, se admite que en las modalidades delictivas culposas, el contenido de un concepto como el deber de cuidado y la diligencia, se infiere de normas legales, reglamentarias, así como de las reglas básicas que rigen la buena práctica profesional, de tal forma que aunque no es posible que el tipo culposo defina los conceptos supra mencionados, su contenido debe tener siempre un sustento normativo o debe inferirse de los principios fundamentales que rigen el quehacer profesional, tal como ocurre en las lesiones culposas y el homicidio culposo, cuando se juzga en sede penal, un caso de “mal praxis” médica. En el mismo sentido esbozado líneas atrás, estima la Sala que este tipo de infracciones - dentro del régimen de mercado de valores-, resulta razonable, en el tanto busca evitar el incumplimiento de las obligaciones que pongan en peligro y traicionen la confianza en que descansa ese tipo de relación, - como sería el caso de apartarse de las directrices dictadas por el propio cliente o incumplir reglas elementales que rigen el quehacer profesional de quienes intervienen en el mercado de valores. Es en esa tesitura y en cumplimiento del deber de cuidado y vigilancia al que se refiere con precisión el artículo 108 de la Ley de Mercado de Valores, es que deben, los participantes en las transacciones de valores, acatar de manera fiel y diligente las instrucciones del cliente y en su defecto, - si no existieren -, deben ajustarse a las disposiciones y usos del mercado, lo que incluye, sin duda alguna, el respeto a las normas fundamentales que rigen la actividad profesional de quienes intervienen en el mercado de valores. Así las cosas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 157 inciso 29) en relación con el 108 de la ley de cita, para fiscalizar y dar contenido al deber de cuidado en la actividad financiera - y con ello proteger al inversionista, a fin de mantener la solvencia, estabilidad y liquidez del sistema financiero nacional -, se debe valorar la actuación de los participantes en primer término, conforme a las instrucciones del cliente, - y en caso que no existan -, según las normas y usos del mercado.”

V. SOBRE EL IUS PUNIENDI DEL ESTADO Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. Esta Sala en reiteradas oportunidades ha establecido que la potestad sancionadora de la

Administración se justifica en el ejercicio del ius puniendi estatal que tiene como fundamento el principio de legalidad. Tanto en el campo penal como en el administrativo, el Estado tiene la potestad de castigar ciertas conductas antijurídicas justificadas en la necesidad de tutelar bienes jurídicos de importancia para la colectividad. De esta manera la materia sancionatoria está reservada a la ley, independientemente de si su naturaleza es penal o administrativa. Así lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional, nacional y extranjera, en forma reiterada, al aceptar la tesis de que los principios inspiradores del orden penal son aplicables al derecho administrativo sancionador -con ciertos matices- partiendo de la existencia de una afinidad entre el ilícito penal y el ilícito administrativo. En ambas materias, por su naturaleza punitiva, es necesario garantizar la seguridad jurídica, para que tanto el individuo como el Estado, sepan a qué atenerse y cuál es su campo de acción, estableciendo claramente el legislador constituyente que el establecimiento de estas reglas está reservada exclusivamente al legislador. (Sentencia 2006-001034 de las catorce horas treinta y nueve minutos del uno de febrero del dos mil seis). En este sentido este Tribunal en sentencia 2000-8191 de las quince horas tres minutos del trece de septiembre del dos mil estableció: "... la satisfacción de intereses comunes en una sociedad, requiere de una Administración Pública eficaz, y esa eficacia depende en gran medida de su poder, otorgado en parte, para proteger la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos que la sociedad estima como fundamentales. Es la potestad sancionadora el instrumento a través del cual se busca proteger estos intereses. En los Estados democráticos, se estima que ese poder punitivo es y debe ser la última ratio, lo que obliga a un uso prudente y racional del sistema sancionador. De esta forma se acepta que no sólo el Estado no puede pretender resolver todos los problemas de los ciudadanos y de la sociedad en general a través de la sanción, sino que tampoco puede tener poderes ilimitados para hacerlo. En ese sentido se habla del principio de utilidad, que exige la relevancia del bien jurídico tutelado y la idoneidad del medio para tutelar ese bien jurídico. Toda prohibición sin estos elementos se considera injustificada e ineficaz. La potestad sancionadora no es pues, un fin en sí misma, sino un medio para hacer más eficaz el ejercicio de otras potestades que el ordenamiento atribuye a la Administración para satisfacer intereses generales". Ante esto esta Sala ha considerado que el ejercicio del poder punitivo del Estado, cuando es de naturaleza administrativa o de una relación administrativa de sujeción especial, difiere en su aplicación de la severidad de las normas penales que contiene el ordenamiento jurídico. En el caso en cuestión, se trata de la potestad sancionatoria del Estado sobre las personas físicas o jurídicas que intervienen en los mercados de valores, para evitar que estos incumplan con las obligaciones establecidas por ley y con esto brindar protección tanto al inversionista como al Sistema Financiero Nacional.

VI. SOBRE LOS ALEGADOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD Y TIPICIDAD. El accionante asegura que las normas impugnadas infringen los principios de

proporcionalidad y tipicidad, porque establecen una sanción determinada y fija sin preveer márgenes o rangos dentro de los cuales la autoridad pueda imponer una sanción según las especiales circunstancias del caso, sin existir la posibilidad de que el juzgador valore la relación que existe entre la gravedad de la conducta o infracción y el daño y sin permitir la imposición de una sanción a partir de un mínimo y un máximo en una relación causa y efecto. Sin embargo este Tribunal según se indicó en la sentencia 06-13329 citada supra, ha considerado que este tipo de sanciones dentro del régimen de mercado de valores, resulta razonable por cuanto busca evitar el incumplimiento de las obligaciones que pongan en peligro y traicionen la confianza en la cual se apoya este tipo de relación, como sería el caso de apartarse de las directrices dictadas por el propio cliente o incumplir reglas elementales que rigen el quehacer profesional de quienes intervienen en el mercado de valores. La Sala ha tenido oportunidad para pronunciarse sobre similares alegatos y ha estimado que no se produce infracción alguna a la Constitución Política. En la sentencia No. 2006-10060 de las diecisiete horas y once minutos del once de julio del dos mil seis se estableció lo siguiente:

" Único. La normativa consultada ahora por el Juez Contravencional y de Menor Cuantía de Guácimo, sea el inciso c) del artículo 44 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, ha sido objeto de estudio por parte de esta Sala en dos acciones de inconstitucionalidad, resueltas mediante sentencias número 2004-14752 de las 15:06 horas del 22 de diciembre de 2004 y la 2005-12202 de las 15:43 horas del 7 de setiembre de 2005, en las cuales, la Sala estableció que el numeral impugnado no resultaba inconstitucional, toda vez que fue establecido precisamente tomando en cuenta la infracción que se comete en contra del sistema de seguridad social, situación que por su propia naturaleza hizo que el legislador se inclinara por el establecimiento de una sanción fija. En la última de las sentencias mencionadas, que a su vez reproducía lo que ya había indicado la Sala, se indicó:

"II. Objeto. El inciso c del artículo 44 citado dice, en lo que aquí interesa:

Artículo 44. Las siguientes transgresiones a esta ley serán sancionadas en la siguiente forma: [...]

c) Será sancionado con multa de cinco salarios base quien no incluya, en las planillas respectivas, a uno o varios de sus trabajadores o incurra en falsedades en cuanto al monto de sus salarios, remuneraciones, ingresos netos o la información que sirva para calcular el monto de sus contribuciones a la seguridad social.

Según el accionante la pena es desproporcionada, irracional y confiscatoria, además de no guardar ni razonabilidad ni equidad. El accionante echa de menos la proporción entre la sanción y la afectación al bien jurídico.

III. Sobre el fondo: A pesar de la alegada falta de correlación entre la multa y el bien jurídico, el accionante no menciona siquiera cuál es el bien jurídico que a su juicio se lesiona. La omisión no le permite darse cuenta de que la norma es más bien benevolente ante el daño que la conducta ilícita puede provocar. En sentencia No. 3465-93, del 20-7-93, esta Sala dijo al referirse a otra sanción impuesta en la misma ley que: "... lo que está en juego es el sistema de seguridad social del trabajador costarricense. No estamos ante un particular cobrando una deuda, sino ante una institución estatal cobrándole al patrono lo que él, como designado del Estado para ello, le deduce al obrero de su salario para contribuir con el sistema de seguridad social que garantiza su atención médica, incapacidades y pensiones de retiro, entre otras, como consecuencia de la garantía social establecida en el artículo 73 de la Constitución Política. [...]

Resulta entonces que la norma cuestionada no es inconstitucional, sino que, por el contrario, lo que hace es dar efectividad a un principio contemplado en el artículo 73 de nuestra carta fundamental, calificando como delito una conducta que por su trascendencia, al atentarse contra bienes jurídicos tan relevantes como la salud y la vida misma del trabajador, merecen especial tutela por parte del ordenamiento jurídico.

La exclusión de un trabajador de las planillas o la alteración de su sueldo definitivamente inciden sobre el monto que recibirá cuando se acoja a los beneficios de la seguridad social. En consecuencia, la sanción impuesta al patrono por incurrir en estas conductas no es ni desproporcionada ni irracional y no lesiona ninguno de los principios constitucionales que el accionante alega".

Así las cosas, en el caso que se analiza, el hecho de que se establezca que la sanción por el no empadronamiento dentro de los ocho días hábiles siguientes al inicio de la actividad, sea el equivalente al cinco por ciento del total de los salarios, remuneraciones o ingresos omitidos; no hace que por sí misma tal consecuencia punitiva sea violatoria de los principios de igualdad, proporcionalidad y culpabilidad que se alegan violados. En consecuencia, con base en las consideraciones expuestas, se rechaza por el fondo la acción interpuesta."

Es importante mencionar que la Sala Constitucional no ha establecido en forma categórica que toda sanción fija sea automáticamente inconstitucional. De esta manera se estimó constitucional la sanción de cierre de negocios por quince días con que la Ley General del Impuesto sobre las Ventas sanciona el incumplimiento de ciertos deberes formales tributarios, en tanto existía una relación de proporcionalidad entre los medios y los fines que perseguía la referida norma, en este sentido dispuso:

"c) Violación al principio de proporcionalidad. Uno de los principales cuestionamientos del cierre de negocios es su aparente irrazonabilidad y falta de proporcionalidad. Según se alega, las normas transgreden la proporción necesaria que debe existir entre el fin y

la medida adoptada para conseguirlo. Efectivamente, la razonabilidad de una norma jurídica significa la verificación de la proporción entre el fin querido y la medida adoptada para lograrlo, y en ese sentido, puede decirse que no basta la relación entre el fin y el medio, sino en la proporcionalidad del medio con respecto al fin, sobre todo en un país democrático como el nuestro, en donde el fin no justifica los medios, sino que los medios se constituyen un fin en sí mismo, para garantía de los ciudadanos. Tomando en cuenta que para poder fiscalizar y verificar el pago de los tributos, la administración tributaria necesita de una serie de informaciones, resulta razonable que exija el cumplimiento del deber formal que aquí se analiza, que es la emisión de factura o comprobante debidamente autorizado por la Administración Tributaria y la entrega de esta al cliente en el acto mismo de la compra, venta o prestación del servicio. Esta es una de las formas materiales en que se puede determinar el fiel cumplimiento de la obligación tributaria por parte de los contribuyentes, siendo no solo razonable, sino indispensable, para el cumplimiento de los deberes de verificación y fiscalización que tiene la Administración Tributaria. Por otra parte, el Estado tiene la necesidad inexorable de captar recursos para el cumplimiento de sus fines; los impuestos se presentan como el recurso por excelencia para la obtención de ingresos para el cumplimiento de los fines sociales, y si no se establecen adecuadas formas de exigir el pago de estos recursos, la evasión y no el pago será la regla, con el eventual perjuicio de toda la sociedad. En ese sentido, para esta Sala, también resulta razonable, exigir al comerciante que cobre el pago del tributo correspondiente y no lo retenga (art. 20.2), porque de otra forma lo más probable es que no lleguen a las arcas del Estado los recursos. Conforme a lo expuesto, resulta no solo proporcional, sino indispensable para la recaudación de los impuestos, exigir que éstos sean pagados y que como prueba de ello se exijan las facturas o comprobantes autorizados; de igual forma resulta necesario que esos comprobantes sean entregados en el acto de la compra venta, o prestación de servicio -como garantía al Estado y al contribuyente- y que sean remitidos oportunamente al Fisco para su debida utilización en las obras que el Estado determine por medio de sus canales legales.”

En el caso particular, contrario a lo alegado por el accionante en cuanto a la falta de claridad y precisión de la conducta sancionable, así como la imposibilidad de graduación de la sanción en proporción a la gravedad del hecho cometido u omitido, considera esta Sala que los artículos impugnados no infringen los principios alegados, por cuanto dicha normativa no se limita a establecer las obligaciones o prohibiciones de las personas físicas o jurídicas que intervienen en los mercados de valores, sino que expresamente señalan cuál es la sanción que debe ser impuesta en tanto la infracción se cometa y de esta manera dicha infracción sólo puede ser reprimida con la sanción que específicamente el artículo indique, esto con el fin de evitar determinadas conductas de los participantes en el mercado de valores que pongan en riesgo los recursos de terceros.

VII. SOBRE EL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD. En sentencia 2007-13580 de las catorce horas cincuenta y cinco minutos del diecinueve de septiembre del dos mil siete se dispuso:

“Sobre el particular, debe indicarse que esta Sala ha reconocido que el principio de razonabilidad, implica que la restricción a derechos fundamentales impone el deber de que aquella se encuentre justificada, por una razón de peso suficiente para legitimar su afectación del ámbito cubierto prima facie por el derecho fundamental de las personas. A partir de ello, este Tribunal ha reconocido que un acto limitativo de derechos fundamentales es razonable cuando cumple con una triple condición: debe ser necesario, idóneo y proporcional. La necesidad de una medida hace directa referencia a la existencia de una base fáctica que haga preciso proteger algún bien o conjunto de bienes de la colectividad - o de un determinado grupo - mediante la adopción de una medida de diferenciación. Es decir, que si dicha actuación no es realizada, importantes intereses públicos van a ser lesionados. Si la limitación no es necesaria, tampoco podrá ser considerada como razonable, y por ende constitucionalmente válida. La idoneidad, por su parte, importa un juicio referente a si el tipo de restricción a ser adoptado cumple o no con la finalidad de satisfacer la necesidad detectada. La inidoneidad de la medida nos indicaría que pueden existir otros mecanismos que en mejor manera solucionen la necesidad existente, pudiendo algunos de ellos cumplir con la finalidad propuesta sin restringir el disfrute del derecho en cuestión. Por su parte, la proporcionalidad nos remite a un juicio de necesaria comparación entre la finalidad perseguida por el acto y el tipo de restricción que se impone o pretende imponer, de manera que la limitación no sea de entidad marcadamente superior al beneficio que con ella se pretende lograr en beneficio de la colectividad”.

De la misma forma la sentencia 1998-8858 de las dieciséis horas con treinta y tres minutos del quince de diciembre de mil novecientos noventa y ocho estableció que:

“El principio de razonabilidad, surge del llamado "debido proceso substantivo", es decir, que los actos públicos deben contener un substrato de justicia intrínseca. Cuando de restricción a determinados derechos se trata, esta regla impone el deber de que dicha limitación se encuentre justificada, por una razón de peso suficiente para legitimar su contradicción con el principio general de igualdad.

Un acto limitativo de derechos es razonable cuando cumple con una triple condición: debe ser necesario, idóneo y proporcional. La necesidad de una medida hace directa referencia a la existencia de una base fáctica que haga preciso proteger algún bien o conjunto de bienes de la colectividad - o de un determinado grupo - mediante la adopción de una medida de diferenciación. Es decir, que si dicha actuación no es realizada, importantes intereses públicos van a ser lesionados. Si la limitación no es necesaria, tampoco podrá ser considerada como razonable, y por ende

constitucionalmente válida. La idoneidad, por su parte, importa un juicio referente a si el tipo de restricción a ser adoptado cumple o no con la finalidad de satisfacer la necesidad detectada. La inidoneidad de la medida nos indicaría que pueden existir otros mecanismos que en mejor manera solucionen la necesidad existente, pudiendo algunos de ellos cumplir con la finalidad propuesta sin restringir el disfrute del derecho en cuestión. Por su parte, la proporcionalidad nos remite a un juicio de necesaria comparación entre la finalidad perseguida por el acto y el tipo de restricción que se impone o pretende imponer, de manera que la limitación no sea de entidad marcadamente superior al beneficio que con ella se pretende obtener en beneficio de la colectividad. De los dos últimos elementos, podría decirse que el primero se basa en un juicio cualitativo, en cuanto que el segundo parte de una comparación cuantitativa de los dos objetos analizados.”

En el caso concreto, en cuanto a los numerales de la Ley del Mercado de Valores impugnados, los cuales establecen las posibles infracciones así como las correspondientes sanciones, en caso de incumplimiento de alguna de las obligaciones o de las prohibiciones estipuladas para los participantes en el mercado de valores, no resultan irrazonables respecto del bien jurídico que se tutela, situación que propicia la necesidad de imponer al Estado la obligación de adoptar medidas tendientes a la protección de tales intereses, para que a los individuos se les brinde un servicio de seguridad eficiente y respetuoso de las leyes, tal y como se contempla en los artículos 108, 157 inciso 29) y 158 inciso 3) del la Ley del Mercado de Valores. En todo caso la discusión sobre la aplicación de la sanción alegada por el accionante, es un asunto que le corresponde conocer a las autoridades jurisdiccionales, a fin de que sean éstas las que determinen si se incumplieron o no las obligaciones que rigen la actividad profesional de quienes participan en el mercado de valores, así como la procedencia de la sanción impuesta, y no a esta Sala.

VIII. CONCLUSIÓN. *Como en el caso concreto los extremos alegados por la accionante, coinciden con los conocidos y resueltos por esta Sala a través de las sentencias citadas supra, y al no existir motivo para variar el criterio vertido en esas oportunidades, resulta procedente rechazar por el fondo la presente acción. ”*

Luego de lo transcrito, y dado no sólo el carácter vinculante de las resoluciones de la Sala Constitucional, se concluye que efectivamente la sanción impuesta en el artículo 158 inciso tres de la Ley del Mercado de Valores no es inconstitucional, ni viola los principios de legalidad, tipicidad, culpabilidad y proporcionalidad de la sanción a la gravedad de la falta, pues la misma corresponde a un ilícito administrativo y una vez que se comprueba que la falta ha sido cometida, se debe imponer la sanción establecida por la ley, la cual establece una pena para cada tipo de infracción, que en el caso concreto se refiere a la falta de la diligencia en el mercado bursátil, conducta que podría implicar graves perjuicios en ese sector de la economía.”

2. Sanciones Impuestas por Ausencia de Diligencia y Cuidado en la Forma de Realizar Transacciones por parte de INS-Valores

[Sala Primera]ⁱⁱⁱ

Voto de mayoría:

“VI. El punto medular del reparo planteado gravita en torno a si en el caso concreto concurren los requisitos necesarios para afirmar la procedencia de la sanción debido a que no se causó ningún daño a los inversionistas y no existió ningún actuar doloso o culposo. En sustento de su tesis, hace referencia al artículo 199 de la LGAP, destacando la referencia contenida a los criterios de imputación subjetivos contenidos en la norma. Empero, dicha disposición regula lo atinente a la responsabilidad patrimonial del funcionario frente a terceros derivada de una conducta que haya irrogado un daño a un tercero. Se trata de una manifestación del deber de reparar las lesiones causadas a la esfera jurídica del afectado que no está en la obligación de soportarlas y como consecuencia de las actuaciones del servidor, ya sea en ejercicio de su cargo o con ocasión de este. Esta no es la discusión objeto de análisis en el presente proceso. El acto impugnado es la materialización del ejercicio de una potestad sancionatoria –no el reconocimiento o denegatoria de una responsabilidad patrimonial- otorgada a las bolsas de valores respecto de los puestos de bolsa y agentes que operen en ellas (sin perjuicio de las competencias prevalentes de la SUGIVAL), tal y como se desprende de los artículos 165 y 168 de la LRMV. En términos generales, la primera se fundamenta en el mantenimiento del orden público mientras que la segunda en el principio de indemnidad patrimonial (entre otros). Esto permite comprender, además, el porqué algunas infracciones son de naturaleza objetiva, mientras que otras son de índole subjetivo. Al confundir responsabilidad y sanción administrativa, el casacionista pretende trasladar los elementos necesarios para el surgimiento de un deber de reparar a cargo de un funcionario a la sanción de un particular por el incumplimiento de deberes legales o por comportamientos antijurídicos. En este sentido, contrario a lo que se infiere del agravio, el ejercicio del ius puniendi no está supeditado a la generación de un daño a la Administración o a un particular, o dicho de otra forma, no debe identificarse la necesaria lesión de un bien o interés jurídico como presupuesto teleológico de la potestad sancionatoria con la irrogación de un daño, salvo que dicha circunstancia se derive del tipo. En línea con lo recién expuesto, es importante aclarar que la naturaleza pública de INS Valores no hace aplicable el régimen de la LGAP en la especie, ya que las actuaciones que se analizan fueron realizadas como empresa pública, en su capacidad de derecho privado. Desde esta perspectiva, conviene entonces analizar el fundamento normativo sobre el cual se sustentó lo actuado por la BNV. El artículo 157, inciso 29) de la LRMV señala que

“29. Las personas, físicas o jurídicas, que incumplan, según corresponda, alguna de las obligaciones o de las prohibiciones establecidas en los artículos 34, 35, 105, 106, los

incisos a), b), c), d), e) y f) del 107, 108, 146 y 148, serán sancionadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3) del artículo 158 de esta ley”, por considerar que se trata de infracciones muy graves. Por su parte, el numeral 108 dispone: “Los participantes en el mercado que reciban órdenes, las ejecuten o asesoren a clientes respecto de inversiones en valores, deberán actuar con cuidado y diligencia en sus operaciones, realizándolas según las instrucciones estrictas de sus clientes o, en su defecto, en los mejores términos, de acuerdo con las normas y los usos del mercado. La información que dichos participantes tengan de sus clientes será confidencial y no podrá ser usada en beneficio propio ni de terceros; tampoco para fines distintos de aquellos para los cuales fue solicitada.” Con base en la relación entre ambas normas, se colige de manera diáfana que el legislador no supeditó la falta, ni jurídica ni fácticamente, a que los inversionistas se vean afectados en sus intereses. Por el contrario, en virtud de la remisión realizada al numeral 108, la sanción procede en la medida en que se determine el incumplimiento de alguno de los deberes fijados en el precepto recién citado.

VII. En la especie, la BNV consideró que la ausencia de controles que permitan verificar si los clientes cumplen o no los requisitos establecidos para la formalización de la transacción bursátil que se pretende realizar implicó una omisión de los cuidados mínimos que debía implementar el intermediario. Ello por cuanto la operación realizada por cuenta de la señora R. excedió los parámetros mínimos permitidos, en la medida en que sobrepasó el límite de apalancamiento fijado en las Políticas para el Manejo de las Operaciones de Recompra (tal y como se expuso en el acto impugnado), así como por el hecho de que no contaba con los recursos suficientes para la adquisición de los valores. Ciertamente, la diligencia mínima con que debe actuar cualquier puesto de bolsa implica la verificación de los requisitos establecidos a nivel normativo, o derivados de las sanas prácticas bursátiles y financieras, lo cual no abarca únicamente la normativa legal o reglamentaria emitida por los órganos competentes, sino también las sanas y correctas conductas derivadas de los principios, las prácticas y reglas jurídicas, contables y de administración por riesgo, así como las políticas internas de la institución financiera, en la medida en que representan los límites acordados por esta en cuanto a la administración del riesgo, y en ese tanto, procuran proteger, por un lado a sus clientes, y por el otro, la estabilidad del puesto de bolsa, sin perjuicio de los intereses del colectivo y del interés público prevalente (artículo 113 LGAP). Tanto en sede administrativa como en la jurisdiccional ha quedado demostrado que esto no se cumplió respecto de las operaciones que derivaron en que se le impusiera la multa, lo que implica la procedencia de la sanción. Por ello, no encuentra esta Sala que el Tribunal haya errado al aplicar la legislación cuando consideró que el actuar del puesto de bolsa encuadra dentro de una falta al deber de cuidado y diligencia previsto en el numeral 108 tantas veces citado. En este sentido, la sentencia impugnada sintetiza las irregularidades en virtud de las cuales se puede sostener el

incumplimiento antes mencionado de la siguiente manera: *“La cliente no tenía el porcentaje de apalancamiento, no había depositado el dinero de la compra antes de realizarse ésta, no contaba con los activos suficientes para el apalancamiento, e iba a vender una propiedad para cubrir una deuda de tres mil quinientos millones de colones, la operación iba destinada a otros clientes desconocidos y aún así, el puesto de bolsa dio su visto bueno para la transacción. [...] fue una operación riesgosa, en donde el puesto de bolsa actor, no tomó las medidas necesarias para poder comprobar la liquidez de ella, y no sólo eso, sino que su nombre era “prestado”, a fin de reasignar la operación a otros ocho o diez clientes de cuyo nombre no se tenía conocimiento al momento de la transacción.”*”

3. La Tipicidad Sancionatoria en el Mercado de Valores

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VII^{iv}
Voto de mayoría

“ IV: [...] Estima este Tribunal que lo resuelto en primera instancia, respecto al tema de la tipicidad de la conducta sancionada se ajusta a derecho y encuentra pleno respaldo - a mayor abundamiento- en la más reciente jurisprudencia de la Sala Constitucional, cuyo voto N° 2011-6976 de las trece horas y veintidós minutos del veintisiete de mayo del dos mil once, conociendo una acción de inconstitucional planteada contra varios artículos de la Ley Reguladora del Mercado de Valores y que por tanto es un hecho notorio, analizó el Principio de Tipicidad y en lo medular se cita:

“[...] IV. Principios que rigen el sistema sancionatorio administrativo. En cuanto a los principios aplicables al régimen sancionatorio administrativo, se ha establecido que éstos tienden a asimilarse a los que rigen en el Derecho Penal, pues, ambos son manifestaciones del poder punitivo del Estado e implican la restricción o privación de derechos, con la finalidad de tutelar ciertos intereses. Tanto las normas sancionatorias administrativas como las penales poseen una estructura y funcionamiento similar: la verificación de la conducta prevista produce como consecuencia jurídica una sanción. El Derecho de la Constitución impone límites al derecho sancionador, que deben ser observados tanto en sede penal como en la administrativa; ciertamente, en este último caso con determinados matices que se originan en la diversa naturaleza de ambos: / “Como reiteradamente ya ha señalado esta Sala, al menos a nivel de principios, no puede desconocerse una tendencia asimilativa de las sanciones administrativas a las penales, como una defensa frente a la tendencia de liberar -en sede administrativa- al poder punitivo del Estado de las garantías propias del sistema penal. Siendo innegable que las sanciones administrativas ostentan naturaleza punitiva, resulta de obligada observancia, al menos en sus líneas fundamentales, el esquema de garantías procesales y de defensa que nutre el principio del debido proceso, asentado principalmente en el artículo 39 de la Constitución Política, pero que a su vez se

acompaña de las garantías que ofrecen los artículos 35, 36, 37, 38, 40 y 42 también constitucionales. Así, ya esta Sala ha señalado que "todas esas normas jurídicas, derivadas de la Constitución Política como modelo ideológico, persiguen ni más ni menos que la realización del fin fundamental de justicia que es el mayor de los principios que tutela un Estado de Derecho, en la que se incluyen reglas -principios generales- que tienen plena vigencia y aplicabilidad a los procedimientos administrativos de todo órgano de la Administración, se reitera, pues, los principios que de ella se extraen son de estricto acatamiento por las autoridades encargadas de realizar cualquier procedimiento administrativo que tenga por objeto o produzca un resultado sancionador."

(resolución N° 1484-96) "...las diferencias procedimentales existentes entre las sanciones aplicables a infracciones y a delitos, no pueden conducir a ignorar en el ámbito del procedimiento administrativo las garantías de los ciudadanos, en efecto, los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado."

(resolución N° 3929-95). Así, la tendencia inequívoca de este Tribunal ha sido pronunciarse a favor de la aplicación, aunque ciertamente con variaciones, de los principios rectores del orden penal al derecho administrativo sancionador, de manera que resultan de aplicación a las infracciones administrativas mutatis mutandis los principios de legalidad, tipicidad y culpabilidad propios de los delitos." (Sentencia 2000-08193 de las quince horas cinco minutos del trece de setiembre del dos mil)

V. Principio de tipicidad en los ilícitos administrativos. Propiamente en relación con la esfera del derecho administrativo sancionador, se ha recalcado la importancia del respeto al principio de tipicidad, el cual, si bien es cierto, no tiene la rigurosidad que se exige en el campo del derecho penal; resulta una garantía indispensable para los administrados, que deben tener certeza respecto de cuáles conductas son prohibidas y cuál es la consecuencia de ese incumplimiento. Resulta violatorio tanto del principio de legalidad como del principio de tipicidad, la construcción de tipos sancionatorios que dejen a la Autoridad sancionatoria la determinación antojadiza del contenido de la prohibición:

"VI. Potestad sancionatoria de la administración y proyección del principio de legalidad. El principio de legalidad en materia penal (artículo 39 de la Constitución), se traduce en la reserva absoluta de ley, de manera que la predeterminación de las conductas ilícitas y de las sanciones aplicables debe emanar de normas con rango de ley, la cual debe ser anterior a la comisión del hecho delictuoso, satisfacer plenamente el principio de tipicidad, que excluye la aplicación de la analogía desfavorable al acusado, así como la interdicción de la costumbre como fuente de derecho sancionador. Además, aparece la

garantía del principio conocido como *non bis in ídem*, consagrado en el artículo 42 constitucional. Y si bien el principio de legalidad en materia sancionatoria cobra su mayor entidad en el orden penal, es indudable que las garantías constitucionales que le acompañan también extienden sus alcances al campo de las infracciones administrativas, lo que no significa un automático traslado en idénticas condiciones, pues la especificidad de la actuación administrativa y la diversidad de las sanciones aplicables hacen que la aplicación de este sistema de garantía adquiera sus propios matices.

VII. El principio de tipicidad en materia administrativa. Esta Sala en anteriores ocasiones ya se ha encargado de delimitar los alcances que este principio posee, principalmente en materia penal, señalando que "Los tipos penales deben estar estructurados básicamente como una proposición condicional, que consta de un presupuesto (descripción de la conducta) y una consecuencia penal, en la primera debe necesariamente indicarse, al menos, quién es el sujeto activo, pues en los delitos propios reúne determinadas condiciones (carácter de nacional, de empleado público, etc.) y cuál es la acción constitutiva de la infracción (verbo activo), sin estos dos elementos básicos (existen otros accesorios que pueden o no estar presentes en la descripción típica del hecho) puede asegurarse que no existe tipo penal. [...] Así, este principio, consistente en la descripción normativa concreta y precisa de la conducta sancionable, es también de necesaria aplicación a las infracciones administrativas -sin perjuicio del desarrollo que el reglamento pueda hacer de las disposiciones de la ley- por lo que, aún cuando la definición del tipo utilice conceptos cuya delimitación permita un cierto margen de apreciación, son inadmisibles las cláusulas generales o indeterminadas de infracción que habilitan a la Administración para actuar con excesivo arbitrio. Esta exigencia de predeterminación normativa de las conductas y de las sanciones correspondientes, debe proyectarse sobre la tipificación de las conductas como tales, y también respecto de su graduación y escala de sanciones, de modo que el conjunto de normas aplicables permita predecir, con suficiente certeza, el tipo y el grado de sanción susceptible de ser impuesta al administrado. Todo lo anterior resulta de capital importancia para efectos de esta acción, en razón de que las consideraciones expuestas obligan a tener por inconstitucionales las cláusulas generales o indeterminadas de infracción. No cabe, entonces, la simple habilitación legal si ésta carece de un contenido material propio que delimite los ilícitos administrativos y las correspondientes consecuencias sancionatorias. Con ello, quedan descartadas como legítimas las normas que pretenden tipificar como infracción "el incumplimiento de la presente regulación" o la "infracción a los deberes y obligaciones generales", toda vez que una descripción con tal nivel de apertura traslada al órgano sancionador la tarea - que podría ejercer a su entero arbitrio- de determinar cuáles acciones son susceptibles de sanción. [...] De manera que si la calificación de un hecho o de una conducta como infracción administrativa no es facultad discrecional de la Administración, sino

propriadamente actividad jurídica de aplicación de normas, lo que exige, como presupuesto objetivo, el encuadramiento o sumisión de la falta incriminada en el tipo predeterminado legalmente [...]

En efecto, en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador rige también la prohibición de la analogía in malam partem, cuyo uso como herramienta de interpretación implica una lesión directa al núcleo esencial de la garantía del principio de tipicidad. En tal sentido, el Tribunal Constitucional Español, ha señalado que “va de suyo que la tipicidad como manifestación sui generis del principio de legalidad en el ámbito de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas frena cualquiera veleidad hermenéutica que conduzca a la extensión por analogía de las figuras definidas como infracciones, más allá de sus límites estrictos (SSTC 75/1984, 159/1986, 138/1987 y 182/1990). Esta prohibición, que viene de antiguo y nace en el Derecho Penal, es inherente a la concepción reflejada constitucionalmente que podría burlarse de hecho muy fácilmente a través de una jurisprudencia que ampliara analógicamente cada conducta acuñada por el legislador” (ATC 72/1993, reiterado en ATC 255/2002). [...]”. (Énfasis suplido).

En el caso concreto, el artículo 23 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores describe con suficiente claridad, en los términos señalados por la Sala Constitucional, la conducta sancionable y en los artículos 159 inciso 16 y 164 inciso 4) de la misma ley se establece la sanción a aplicar, sin que observe ninguna deficiencia o ambigüedad en la descripción del tipo o hecho sancionable. En la apelación, el Popular Valores Puesto de Bolsa S.A. recrimina la falta de tipicidad respecto al hecho que se le sanciona, al entender que el negocio realizado en la practica fue una recompra, misma que no se encuentra incluida en el numeral 23 de la citada ley. No obstante, quedó demostrado en el cuadro fáctico de la sentencia revisada, que lo sucedido en la realidad fue una “compra” de Bonos de deuda externa del gobierno de Costa Rica por parte del Popular Valores Puesto de Bolsa S.A. con medios que le brinda el Banco Nacional para hacer dicha negociación (ver hecho probado N° 3), lo cual no fue impugnado ni desvirtuado por el apelante. Así las cosas, el agravio respecto a la falta de tipicidad de la conducta sancionada, deviene en improcedente.”

4. Potestad Reglamentaria en Materia de Mercado de Valores de la SUGEVAL y el Banco Central de Costa Rica

[Sala Primera]^v
Voto de mayoría

“III. Sobre el ámbito competencial de los órganos de supervisión. Previo a ingresar en el análisis de la potestad reglamentaria, y su ejercicio en el caso concreto, conviene referirse, en forma general sobre la estructura competencial establecida en el

ordenamiento jurídico en materia de supervisión, concepto que se encuentra integrado por la fiscalización y la regulación. En el desarrollo que ha sufrido la banca central, no se discute que parte importante de ese poder director, supervisor y de vigilancia ha pasado a otros organismos públicos. De esta forma, el legislador optó por distribuir las distintas competencias que conforman estas potestades en una serie de órganos adscritos al Banco Central de Costa Rica. Para efectos de fiscalizar determinadas actividades, debido a su importancia en la sociedad, creó cuatro superintendencias, en la figura de órganos de desconcentración máxima, a saber, la Superintendencia General de Entidades Financieras (Sugef), la Superintendencia General de Valores (Sugeval), la Superintendencia de Pensiones (Supen) y, recientemente, la Superintendencia General de Seguros (Sugese). De estas, las dos últimas tienen personalidad jurídica instrumental. Desde el punto de vista orgánico, cada una de ellas cuenta con un superintendente, que actúa como jerarca en materia administrativa. Les corresponde, según la materia, verificar el cumplimiento por parte de las entidades fiscalizadas, de las disposiciones que integran los respectivos subsistemas normativos, así como la estabilidad del sistema, en lo que les corresponde según su ámbito competencial. Junto con las superintendencias, mediante la Ley Reguladora del Mercado de Valores se creó, además, un órgano denominado Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero. A éste se le asigna, principalmente, la tarea de regular el sistema y a la vez actúa como jerarca impropio monofásico de las superintendencias para efectos impugnativos (artículo 171 de la Ley 7732). De relevancia para el presente recurso, resulta importante acotar, que la Ley Reguladora del Mercado de Valores también creó la Sugeval como un órgano de “máxima desconcentración del Banco Central de Costa Rica” (artículo 3). Su función primordial consiste en velar por la transparencia de los mercados de valores, la formación correcta de los precios de esos mercados, la protección de los inversionistas y la difusión de la información necesaria para asegurar el logro de estos fines. Competencia que, de conformidad con el canon 3 ibídem, se ejerce sobre todos los mercados de valores, la actividad de las personas físicas o jurídicas que intervengan directa o indirectamente en ellos y los actos o contratos relacionados con ellos, según lo dispuesto en la ley. Esta competencia general sobre el mercado de valores, está dirigida a garantizar la estabilidad del mercado en procura de su desarrollo, así como la protección del inversionista. Los órganos supervisores, incluida la Sugeval, son órganos de desconcentración máxima del BCCR que participan en la supervisión del cumplimiento de las políticas monetarias emitidas por este, incluida aquella dirigida a promover la eficiencia y el normal funcionamiento del sistema de pagos internos y externos.

IV. Sobre la potestad reglamentaria. El objeto principal de la presente litis, desarrollado con mayor abundamiento en el primer reparo del recurso de la Cámara actora, se circunscribe a determinar si la norma impugnada (artículo 113 del

Reglamento SINPE) se encuentra dentro del ámbito competencial que, en materia de emisión de normas infralegales, le asigna el ordenamiento jurídico al BCCR. En este tanto, resulta esencial referirse brevemente al contenido de la potestad reglamentaria y sobre los diferentes tipos de reglamentos que puede emitir la Administración Pública. Tradicionalmente, se ha indicado que estos se pueden clasificar en dos grandes grupos, para lo cual, puede consultarse el voto de esta Sala no. 749-F-04 de las 9 horas 30 minutos del 10 de setiembre de 2004, y de la Sala Constitucional, entre otros, los fallos no. 2005-14286 de las 14 horas con 45 minutos del 19 de octubre de 2005 y 2007-02063 de las 14 horas 45 minutos del 14 de febrero de 2007. El primero de ellos, regulado en el numeral 140 incisos 3) y 18) de la Constitución Política, es el ejecutivo, mediante el cual se desarrollan los contenidos de una norma de rango legal. Se trata de una disposición complementaria, que sirve para precisar el contenido o para facilitar la implementación de lo preceptuado en la ley. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha indicado que este tipo de normas pueden provenir únicamente del Poder Ejecutivo. Sobre este particular, la Sala Constitucional ha indicado que no es “...*posible intentar hacer una interpretación extensiva a favor de las otras dependencias públicas...*” (voto no. 17599 -2006 de las 15 horas del 6 de diciembre de 2006). Cabe agregar, se trata de una potestad autónoma, cuya habilitación está dada en forma genérica en la Carta Magna, de forma que el Poder Ejecutivo se encuentra facultado para reglamentar, *motu proprio*, cualquier ley de la República. Dicho de otra manera, carece de interés la existencia o no de una habilitación en la ley, en la medida en que la competencia está dada a nivel constitucional y se puede ejercer respecto de todas las leyes emitidas, sea que éstas lo prevean o no. Esto, claro está, sin perjuicio de que una norma legal convierta esta facultad en un deber, situación que, en todo caso, no varía su naturaleza. La segunda tipología de reglamentos es la de los autónomos, los cuales tienen por objeto regular la organización de las dependencias administrativas (en cuyo caso se denominan “autónomos de organización”), o bien, el funcionamiento de los servicios públicos que prestan (referidos en forma genérica como “autónomos de servicio”). Estos pueden dimanar tanto de la Administración Central como de la descentralizada. En el caso de la primera, en virtud del texto expreso contenido en el inciso 18) del artículo 140 constitucional, y para la segunda, como una derivación lógica y necesaria de la potestad de auto-organización implícita en el grado de autonomía administrativa o de primer grado que se les otorga al momento de su creación (consideraciones apuntadas con mayor abundamiento, mediante resolución de esta Sala no. 001000-F-S1-2010 de las 9 horas 35 minutos del 26 de agosto de 2010).

V. En este caso concreto, es importante aclarar dos aspectos de trascendental importancia, de previo a conocer el fondo del recurso. En primer lugar, hay que dejar claro que la pretensión de nulidad de la actora está referida únicamente al artículo 113 del Reglamento del SINPE y no a la totalidad de ese cuerpo normativo. En segundo

lugar, es necesario ilustrar que después del dictado de la sentencia impugnada, el Reglamento del Sistema de Pagos (aprobado por la Junta Directiva del Banco Central de Costa Rica, mediante artículo 11 del acta de la sesión 5416-2009, celebrada el 11 de marzo del 2009) fue modificado, por lo que el artículo 113 originalmente cuestionado cambió su numeración, y actualmente corresponde al precepto 118 *ibídem*. No obstante, el artículo analizado mantiene su redacción original, el cual literalmente establece: ***“Identificación de las cuentas de terceros. Las cuentas de terceros se identifican con el nombre y el número de identificación de sus titulares, así como con un código por tipo de inversionista”***. A efectos de este recurso, se seguirá mencionando a partir de ahora como el canon 118 del Reglamento SINPE. El BCCR es una institución autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, y que además forma parte del Sistema Bancario Nacional (artículo 1 de su Ley Orgánica). A dicha entidad le corresponde como objetivo principal mantener la estabilidad interna y externa de la moneda nacional y asegurar su convertibilidad. Asimismo, la Ley 7558 le impuso al BCCR una serie de objetivos subsidiarios, entre otros, la obligación de promover la eficiencia del sistema de pagos internos y externos y mantener su normal funcionamiento (canon 2 inciso c) *ibídem*). En línea con lo anterior, ese cuerpo normativo estableció que para el debido cumplimiento de sus fines, el Banco debía tener funciones esenciales como el establecimiento, la operación y la vigilancia de sistemas de compensación; y erigir las regulaciones para la creación, el funcionamiento y el control de las entidades financieras (precepto 3 incisos i, j) de la Ley 7558). Aunado a lo anterior, el artículo 69 del cuerpo normativo analizado dispone categóricamente: *“... La Junta Directiva del Banco Central de Costa Rica organizará y reglamentará el funcionamiento del sistema de pagos...”*. De esta forma se puede establecer, que el BCCR tiene asignados por su Ley Orgánica, varios cometidos. Conviene resaltar la obligación de promover la eficiencia del sistema de pagos internos y externos y mantener su normal funcionamiento; labor que en la actualidad resulta fundamental, por cuanto la existencia de un sistema de pagos seguro, eficaz y eficiente, resulta de vital importancia para el normal desempeño de la economía, tanto para las operaciones internas como externas. Un sistema de pagos está constituido por un conjunto de instrumentos, procedimientos bancarios y sistemas de transferencia de fondos y valores que aseguran su circulación en los mercados financieros y bursátiles respectivamente. Son mecanismos utilizados para el movimiento de fondos, dinero y valores; asimismo coadyuvan en el desarrollo de pagos entre entidades financieras, interna y externamente. Como se observa de los artículos citados, el legislador optó por encomendar al Banco Central, la promoción y el buen funcionamiento del sistema de pagos, ya que a través de este, podría regular los mercados de dinero. De manera tal, que lleva razón el Tribunal al considerar que del análisis de esos conceptos jurídicos, se infiere la posibilidad del Banco Central de establecer por vía reglamentaria, el Sistema Nacional de Pagos Electrónicos, y todo lo atinente a su regulación, funcionamiento y control. [...]

VI. [...] Esta Sala debe indicar, la desconcentración efectivamente se presenta como una técnica para distribuir competencias entre distintos órganos de un mismo ente u órgano superior; y que tiene por objeto encomendar a un órgano especializado dentro de una estructura administrativa, el ejercicio de determinadas competencias con el fin de lograr mayor eficiencia. La desconcentración se encuentra contemplada en la norma 83 de la Ley General de la Administración Pública al establecer que: *“Todo órgano distinto del jerarca estará plenamente subordinado a éste y al superior jerárquico inmediato, salvo desconcentración operada por ley o por reglamento...”*. En este precepto normativo, se establecen dos modalidades, la mínima y la máxima. La mínima, informa que el superior no puede avocar las competencias del inferior ni revisar o sustituir la conducta del inferior, de oficio o a instancia de parte. En la máxima, además de lo anterior, el superior no puede darle órdenes, instrucciones o circulares al inferior. Hasta este punto llevan razón los representantes de Cambolsa. No obstante, no hay que olvidar que la asignación del ámbito de competencias del órgano desconcentrado tiene origen, normalmente, en la norma que lo crea y regula. En caso de contener potestades de imperio tal norma deberá ser de rango legal. Pero, si las atribuciones no involucran potestades de imperio, la atribución podrá hacerse por medio de normas reglamentarias. La finalidad de la desconcentración es trasladar competencias, y establecer el grado de independencia con que estas funciones pueden ser ejercidas. No se trata de simples atribuciones, lo que su busca es la especialización de ciertos órganos en materias específicas, en procura de satisfacer las tareas encomendadas al ente máximo (fin público). Pero esto no significa que se desliguen orgánicamente tales competencias de la estructura originaria. Por este motivo, resulta esencial acudir a la norma que creó la desconcentración, ya que ésta será la que establezca el tipo y ámbito de desconcentración y qué poderes conserva el jerarca respecto de lo desconcentrado. No se discute aquí los alcances de una desconcentración máxima en los términos del artículo 83 ibídem, por el contrario, al transferirse la competencia es claro que el superior jerárquico resulta incompetente para emitir los actos relativos a la materia desconcentrada. Lo que sí debe dejarse definido, es que el jerarca mantiene su competencia en los ámbitos no cubiertos por la desconcentración. El órgano desconcentrado, queda entonces, sujeto a jerarquía en dichos ámbitos. Por eso se insiste, resulta fundamental respetar el principio de legalidad para determinar el ámbito competencial del ente o del órgano superior o mayor. En el caso de examen, según se indicó líneas atrás, la Ley Reguladora del Mercado de Valores creó la Superintendencia General de Valores como un órgano de “máxima desconcentración del Banco Central de Costa Rica” (artículo 3). Su cometido primordial consiste en velar por la transparencia de los mercados de valores, la formación correcta de los precios en ellos, la protección de los inversionistas y la difusión de la información necesaria para asegurar el logro de estos fines. En este sentido, es cierto que el artículo 116 de la Ley 7732 le otorgó a la Sugeval, la potestad de reglamentar la organización y el funcionamiento de los registros, los sistemas de

identificación y el control de los valores representados por medio de anotaciones electrónicas en cuenta, así como las relaciones y comunicaciones de las entidades encargadas de tales registros con los emisores y las bolsas de valores. Sin embargo, el BCCR sigue manteniendo su condición de ente director y, por ende, regulador último del sistema financiero, monetario y crediticio; puesto que le corresponde dirigir la política monetaria, crediticia, financiera y garantizar el funcionamiento fluido del sistema financiero (según el artículo 3 de su Ley Orgánica). En este tanto, el deber de promover la eficiencia del sistema de pagos internos y externos, y mantener su normal funcionamiento (canon 2 inciso c) ibídem), no es una función que haya sido desconcentrada en la Sugeval; por el contrario, este es uno de los objetivos que el Banco Central debe procurar constantemente, inclusive debe ser calificado como “esencial”. Basta recordar que fue la propia Ley Reguladora del Mercado de Valores la que vino a confirmar lo dicho, cuando a través de su artículo 188 inciso d), modificó expresamente el precepto 69 de la Ley Orgánica del BCCR. Con esta reforma, el legislador reafirmó el deber de la Junta Directiva del BCCR de organizar y reglamentar el funcionamiento del sistema de pagos (antes llamado únicamente Cámara de Compensación). En este sentido, el legislador consideró que la participación del Banco Central en la materia de sistema de pagos le era inherente por resultar esencial con su cometido prioritario, y que la Ley Orgánica del Banco Central así se lo manda. Debe resaltarse en este extremo, que el término engloba establecer, regular, operar y fiscalizar el sistema. La Ley Reguladora del Mercado de Valores por su lado, no determina que las funciones de la Sugeval en relación con el sistema de pagos y al servicio que conlleva la administración del registro de los valores anotados en cuenta, hayan sido asignadas a ese órgano de forma exclusiva; por el contrario, de la relación de los artículos 188, inciso d) de Ley Reguladora del Mercado de Valores y 2, 3, 69 de la Ley Orgánica del Banco Central se colige que el Sistema Nacional de Pagos (creación y funcionamiento) debe estar en manos del BCCR. Por ende, estas tareas en torno al sistema, son competencia de la Junta Directiva del Banco (así se deriva a la vez de los incisos c, h, l del artículo 28 de su Ley Orgánica). Con el artículo 116 de la Ley 7732 se previó que la Sugeval pudiera reglamentar la organización y el funcionamiento de los registros, los sistemas de identificación y el control de los valores representados por medio de anotaciones electrónicas en cuenta; empero, esto se hizo de forma genérica y no especial, puesto que el legislador siempre consideró mantener esta labor en manos de la Banca Central. En realidad nunca se eliminó el deber que mantenía el BCCR al respecto, ya que resultaría incompatible con la independencia del Banco Central, el establecimiento de factores institucionales que tiendan a sujetarlo a instrucciones, autorizaciones, suspensiones y peor aún, a restringir su competencia respecto de las decisiones relacionadas con la política monetaria y el resto de sus objetivos subsidiarios (entre ellos el mantenimiento del SINPE). La existencia de un permiso o prohibición para ejercer un determinado instrumento monetario, implicaría un límite a la citada independencia y competencias, puesto que la Banca Central vería

limitada sus facultades para establecer la estrategia tendiente a concretar los objetivos definidos en el artículo 2 de la Ley 7558. Tampoco el tema se agota en la independencia institucional (definir los objetivos de la política monetaria) sino que se trata además de independencia funcional para decidir la aplicación de los instrumentos de política monetaria que el legislador estableció, entendido esto como la escogencia de cuál es el instrumento que debe ser empleado y cómo debe hacerse; tal y como sucede con el Sistema de Anotación en Cuenta (el cual se verá con mayor detenimiento en el considerando siguiente) y el SINPE. Dentro de este esquema, no puede una entidad supervisora, asumir la definición de aspectos organizativos de un sistema que se encuentra administrado por la Autoridad Monetaria, toda vez que se afectaría su independencia y en consecuencia también podría arriesgarse la eficacia del sistema financiero. En el sub júdice, el BCCR reglamentó un servicio que su Ley Orgánica le encomendó, por lo que no es cierto que se le estén reconociendo al Banco competencias que son propias de la Sugeval (según lo definido en el artículo 3 de su Ley Reguladora) o que esta reglamentación no resulte consistente con las normas legales posteriores que fueron introducidas en la Ley 7732.

VII. Una vez analizada la potestad reglamentaria con que cuenta el Banco Central para dictar el Reglamento del SINPE, de seguido, es necesario referirse al Sistema de Anotación en Cuenta (SAC en adelante); toda vez que el artículo endilgado por la actora, se encuentra dentro del Libro del Reglamento que se denomina “*Anotación en Cuenta*”. Los sistemas de anotación y liquidación están basados en la representación de valores mediante anotaciones en cuenta. Es un sistema computarizado para crear y registrar valores representativos de capital mediante el método de anotación en cuenta. El valor se constituye, deposita y se transfiere como anotación en cuenta, actos jurídicos que no se materializan. Esta es la tendencia seguida por la Ley Reguladora del Mercado de Valores. Así, el artículo 115 de ese cuerpo normativo establece: “...*Las emisiones de valores inscritas en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, podrán representarse por medio de anotaciones electrónicas en cuenta o mediante títulos...*”. El Sistema de compensación y liquidación de valores deberá procurar, dice la Ley 7732 en su artículo 129, la generalización del sistema de anotaciones electrónicas en cuenta, salvo las excepciones que autorice la Superintendencia en virtud de las circunstancias del mercado o la naturaleza particular de ciertos valores. Los valores representados por medio de anotaciones electrónicas en cuenta se constituirán y transmitirán en virtud de su inscripción en el correspondiente registro contable (artículos 122 y 123 *ibidem*). Los sistemas de compensación y liquidación de valores modernos tienden a desmaterializar los valores, lo cual se logra mediante la representación por anotaciones en cuenta. Según la Ley Reguladora del Mercado de Valores la anotación en cuenta puede estar a cargo del Banco Central de Costa Rica o de centrales de valores (precepto 117). Este registro contable de los valores representados por medio de anotaciones electrónicas en

cuenta, pregona el canon 117 de la Ley 7732, será llevado por un sistema de dos niveles: a) el primer nivel está conformado por el BCCR (que le corresponde administrar el registro de las emisiones del Estado y las instituciones públicas) y por las centrales de valores autorizadas por la Superintendencia (serán las responsables de administrar el registro de las emisiones de los emisores privados); b) el segundo nivel lo forman las entidades adheridas al SAC, que podrán ser todas las autorizadas para prestar servicios de custodia y los miembros liquidadores del Sistema Nacional de Compensación y Liquidación de Valores. Dentro de estas últimas entidades, eminentemente se encuentran los puestos de bolsa. El Reglamento del Sistema de Anotación en Cuenta (acuerdo adoptado por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero, mediante artículo 10, del acta de la sesión 606-2006, celebrada el 28 de setiembre del 2006) regula con mayor detenimiento la organización y el funcionamiento de los registros, los sistemas de identificación y el control de los valores representados por medio de anotaciones electrónicas en cuentas. Este Reglamento, dispone que el Banco Central es el responsable de administrar el registro contable de valores mediante anotación electrónica en cuenta de las emisiones del Estado y las instituciones públicas, pudiendo delegar esa función en una central de valores (canon 19). Asimismo, menciona que únicamente pueden prestar los servicios de administración del registro contable de valores, mediante anotación electrónica en cuenta de emisiones de emisores privados, las entidades miembros del Sistema Nacional de Registro de Anotaciones en Cuenta que se constituyan como centrales de valores, autorizadas para tal fin por la Superintendencia (artículo 21). Esa es la forma cómo se administran los registros de los valores en Costa Rica según su emisor. Ahora bien, en la práctica el SAC funciona como un servicio que presta el BCCR, el cual fue agregado a la plataforma del SINPE por las facilidades y seguridad que este último sistema brindaba en el país para la transferencia de fondos; lo que implicó aprovechar la herramienta que se disponía, agregándole un servicio más (la transferencia de valores). El SAC posee cuatro servicios específicos claramente delimitados: **1.** el servicio de registro de emisiones que funciona como un registro donde el BCCR y el Ministerio de Hacienda registran las emisiones que la Sugeval les autoriza para colocarlas en el mercado de valores; **2.** cuentas de valores, es el servicio encargado de llevar un control y mantenimiento de las cuentas; **3.** liquidación de mercados, le permite a la Bolsa Nacional de Valores conectarse con el SINPE para enviar a liquidar tanto el mercado primario como secundario de bolsa; y finalmente prevé **4.** un servicio de traspaso de valores para el manejo de aquellos movimientos de valores que no tienen naturaleza onerosa (sobre este tema, el testigo del BCCR, el señor Melvin Jiménez Quesada se refirió ampliamente durante el juicio oral y público a partir de las 10 horas 6 minutos del 15 de febrero de 2010). Aunque la Ley Orgánica del Banco Central no contiene un artículo que haga referencia a la participación del Banco en la creación de un sistema de anotación en cuenta, del análisis detallado de los cardinales 2 y 3 de esa Ley, sí se desprende que los sistemas de anotación en cuenta se

encuentran en la esfera de competencias del Banco; dado que el BCCR para el cumplimiento de sus objetivos macroeconómicos, insoslayablemente debe dotar a la economía nacional de un sistema financiero ágil, moderno, eficiente y seguro. Además, hay que señalar que al Banco Central le corresponde “establecer, operar y vigilar los sistemas de compensación”, y aunque el legislador no fue preciso en este tema concreto, se trata sin embargo de todo el sistema de compensación, relativo al sistema financiero en su conjunto; por ende, tanto la compensación de fondos como la compensación de valores. Si bien el artículo 68 de la Ley Orgánica del Banco Central no contiene regulaciones detalladas como las existentes en el artículo 69 ibídem para el sistema de pagos, lo cierto es que allí está prevista la compensación entre fondos y valores; basta con que se trate de valores compensables. Entonces del análisis de la Ley 7558 se concluye que el Banco Central tiene entre sus funciones, desarrollar un sistema de compensación de valores. En este entendido, el SAC juega un papel muy importante como componente del sistema financiero, por lo cual, el Banco en cumplimiento del objetivo de lograr estabilidad financiera y monetaria, debe promover, impulsar y supervisar su desarrollo, atendiendo a la letra el artículo 3 ibídem; de ahí que la emisión del artículo criticado resulte acorde con el ordenamiento jurídico.

VIII. [...] El artículo 40 de la Ley 7558 engloba el deber que pesa sobre las oficinas y dependencias del Estado, y de las instituciones autónomas, de prestar asistencia y otorgar información de carácter general a los departamentos del BCCR, con el objeto de que el Banco pueda cumplir eficientemente con sus funciones. Este deber, atendiendo la literalidad de la norma, se desprende que recae en oficinas y dependencias públicas; empero, en el caso concreto, resulta factible reconocer una integración analógica para el supuesto que se analiza, puesto que no hay una norma en la Ley 7558 que imponga este deber a los entes privados, a pesar de que el BCCR utiliza estos datos para el cumplimiento exclusivo de uno de sus objetivos. No obstante, hay que indicar que el Tribunal no solamente justificó la potestad del BCCR para solicitar la información cuestionada con base en el artículo 40 de la Ley Orgánica del Banco Central, puesto que también realizó un análisis de las facultades del BCCR para solicitar los datos criticados, en relación con las potestades que se les otorga a las entidades supervisoras en la Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de Uso no Autorizado, Actividades Conexas, Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo (en lo sucesivo Ley no. 8204). Esto porque los datos que menciona el cardinal 118 del Reglamento SINPE resultan de vital importancia para combatir y prevenir la legitimación de capitales y actividades conexas mediante la transferencia de valores. Aspecto que se analizará con mayor detenimiento en el siguiente agravio. De esta forma, no se encuentra violación directa de la norma analizada por parte de los jueces, ya que la información que se solicita guarda relación con uno de los servicios que esa entidad presta en forma directa a las entidades

adheridas al SINPE y al SAC, entre estas últimas los puestos de bolsa. La solicitud de la información que contempla el canon 118 del Reglamento SINPE, se realiza con el objeto de que el BCCR pueda cumplir con uno de sus objetivos básicos (mantener un sistema de pagos y de compensación eficientes), tal y como lo establecen los cardinales 2, 3, 24, 69 en relación con el canon 40 todos de la Ley 7558. En relación con este argumento, también acusan, es nulo absolutamente el artículo 118 del Reglamento SINPE, por quebrantar el principio de interdicción de la arbitrariedad en el ámbito de la potestad reglamentaria, dado que el BCCR no tenía competencia para regular los registros y sistemas de identificación relacionados con los mercados de valores. A través del mecanismo de identificación que prevé el Reglamento del Sistema de Pagos, recriminan, puede imponerse el conocimiento de los clientes de sus competidores, lo que generaría desigualdad. La Sala Constitucional ha dicho sobre el principio de interdicción de la arbitrariedad lo siguiente: *"... Un aspecto de primer orden en todo acto administrativo es la proporcionalidad en sentido estricto entre los medios empleados por la administración pública respectiva y los fines que se pretenden lograr con éste, así como la idoneidad o necesidad de su contenido y, desde luego, cuando resulta aflictivo o de gravamen, la ponderación de su intervención o impacto mínimo. Precisamente por lo anterior, ha surgido en el Derecho Constitucional contemporáneo, como uno de los principios rectores de la función administrativa el de la interdicción de la arbitrariedad, de acuerdo con el cual la conducta administrativa debe ser suficientemente coherente y razonablemente sustentada en el bloque de legalidad, de modo que se baste y explique por sí misma. En nuestro ordenamiento jurídico constitucional tal principio dimana de lo establecido en la primera parte del artículo 11 de la Constitución Política..."* (resolución no. 2004-14421 de las 11 horas del 17 de diciembre de 2004). El objetivo fundamental es evitar arbitrariedades del agente público, entendida como la falta de sustento o fundamento jurídico objetivo de una conducta administrativa, vulnerando en consecuencia el bloque de legalidad existente. En materia reglamentaria, este principio juega un papel relevante dentro del ordenamiento jurídico. En el sub lite, como se indicó líneas atrás, el Banco Central estaba facultado legalmente para emitir el Reglamento SINPE y por ende el artículo cuestionado. Del análisis de los numerales 2, 3 y 69 de su Ley Orgánica, se infiere como el legislador le encomendó esta función, por lo cual se remite a las consideraciones expuestas en el considerando quinto. Debido al mandamiento expreso que realizó la Ley 7558 al BCCR para crear, legalizar y controlar el Sistema de Pagos, este Órgano Colegiado considera que no existe el alegado conflicto de competencias entre las potestades normativas de la SUGEVAL en relación con las conferidas al BCCR, por lo cual el agravio debe ser desestimado.

IX. Dentro del primer reparo, finalmente reprochan, la norma impugnada coloca en manos del BCCR, quien a su vez es emisor del mercado de valores costarricense, información que no es de carácter público y que incluso, puede ser utilizada para su

propio beneficio en su condición de participante del mercado. Agregan, el Banco Central actúa como competidor de los Puestos de Bolsa en el mercado, y a través del mecanismo de identificación que prevé el Reglamento del Sistema de Pagos, recriminan, se impone el conocimiento de los clientes de sus competidores, lo que genera desigualdad. Esta Cámara debe indicar, que la participación del BCCR en la creación de un sistema de anotación en cuenta que contemple no sólo la deuda pública sino también la privada, se fundó en la autoridad del Banco respecto del sector financiero. Al ser el proceso de compensación y liquidación, incluido los registros de anotación en cuenta, procesos de naturaleza financiera, económica y jurídica, son de interés y competencia de la banca central. En este tanto, la regulación del sistema, debe guardar una estrecha correspondencia con el resto del ordenamiento jurídico, entre ellos con la Ley 8204, mediante el establecimiento de normas transparentes y no discriminatorias, basadas en criterios objetivos en relación con los servicios que se pueden acceder. Por ese motivo, una de las principales razones por las que el Banco Central exige la información aquí discutida es para darle fiel cumplimiento a los mandamientos contenidos en la Ley 8204 y no para competir como alegan los recurrentes. Asimismo, el BCCR cuando emite operaciones de mercado abierto lo hace como un instrumento de política financiera, con el fin de mantener una estabilidad en el mercado, no lo realiza con ánimo de lucro ni para provecho propio. Por su posición institucional, recuérdese, el BCCR tiene un papel trascendente en la vigilancia del normal funcionamiento de los sistemas de compensación. Esta competencia puede estar unida a una tarea de supervisión, dirigida a mantener la estabilidad del sistema financiero, evitando la presencia de efecto dominó en caso de problemas de liquidez o crédito por parte de algún agente financiero. El correcto funcionamiento de los sistemas de compensación y de pago, así como la estabilidad del sistema financiero es fundamental para la adecuada ejecución de la política monetaria; sin perjuicio de reconocer además, la necesidad de mantener la confianza en la seguridad y fiabilidad de los sistemas, con el fin de preservar la eficiencia de los mercados y la seguridad de la inversión. El rol del Banco, se restringe al deber de dirección y de supervisión propia y necesaria para lograr la estabilidad del sistema y la concreción de su política monetaria. En consecuencia, no es cierto que los datos que obtiene el Banco Central a través del canon 118 del Reglamento del SINPE, sean utilizados para su provecho o para competir en el mercado dado que esa no es su función; hecho que además no fue demostrado por la Cámara actora a lo largo del proceso. De esta forma el primer motivo debe ser desestimado en todos sus extremos.

XI. Entre los objetivos de la Ley 8204, sobresalen regular y sancionar las actividades financieras, con el fin de evitar la legitimación de capitales y las acciones que puedan servir para financiar actividades terroristas (artículo 1º). Este régimen de prevención tiene como fin regular las obligaciones, las actuaciones y los procedimientos para prevenir e impedir que se utilice el sistema financiero, así como otros sectores de

actividad económica, para el blanqueo de capitales procedentes de cualquier tipo de participación delictiva. A tal efecto, la Ley establece una serie de obligaciones que deben cumplir determinados sujetos. El artículo 14 de la Ley 8204 considera entidades sujetas a las obligaciones de la Ley, aquellas que regulan, supervisan y fiscalizan a saber: la Sugef, la Sugeval, la Supen y la Sugese. Asimismo, las obligaciones de la Ley son aplicables a todas las entidades o empresas integrantes de los grupos financieros supervisados por los órganos anteriores, incluidas las transacciones financieras que realicen los bancos o las entidades financieras domiciliadas en el extranjero, por medio de una entidad financiera domiciliada en Costa Rica. La Ley le otorga especial atención a operaciones sistemáticas o sustanciales de canje de dinero y de fondos, realizadas por cualquier medio y que en criterio de esta Sala, podrían realizarse a través de la plataforma del SINPE. Debido a este motivo, los órganos descritos en el numeral 14 *ibídem*, deben velar por que no operen, en el territorio costarricense, personas físicas o jurídicas, cualquiera que sea su domicilio legal o lugar de operación que, de manera habitual y por cualquier título, realicen sin autorización aquellas actividades. Resulta oportuno aclarar que estas operaciones, aunque sean realizadas por personas autorizadas pueden resultar sospechosas, de ahí que el control debe ser permanente. Resultan sospechosas aquellas actividades financieras desarrolladas por clientes de entidades supervisadas que por su magnitud, falta de habitualidad, velocidad de rotación o condiciones de complejidad injustificadas, parecen que no tienen sentido económico u objeto lícito. El artículo 24 de la Ley 8204 las define como *“...las que se efectúen fuera de los patrones de transacción habituales y las que no sean significativas pero sí periódicas, sin fundamento económico o legal evidente...”*. A la vez, pregonan los numerales 16 al 23 del cuerpo legislativo analizado, condiciones básicas que deben cumplir las entidades fiscalizadas para reducir los riesgos que la actividad financiera provoca dentro del paradigma del lavador. Entre otras sobresalen: 1. la identificación precisa de los clientes; 2. mantenimiento de cuentas nominativas; 3. prohibición de apertura de cuentas anónimas o bajo nombres ficticios; 4. verificar, con medios documentales fiables, de la identidad, representación, domicilio, ocupación u objeto social de los clientes; 5. mantenimiento de registros documentales durante la vigencia de la operación y al menos por cinco años después de finalizado el vínculo comercial; 6. registro de toda operación en efectivo en moneda nacional o extranjera igual o superior a \$10.000; 7. atención especial a actividades financieras atípicas, como las que se efectúan fuera de los patrones habituales o carezcan de fundamento económico; y 8. deber de comunicar las operaciones financieras sospechosas a los órganos de supervisión y fiscalización. Según estas obligaciones, cualquier persona física o jurídica que su actividad económica esté comprendida en el supuesto de las normas, debe ser fiscalizada por cualquiera de las superintendencias encargadas de regular y controlar en materia de cumplimiento de normas antilavado o por el Banco Central según corresponda. Esta acción se justifica no solo ante la necesidad de implementar mecanismos que prevengan el ingreso de capitales ilegales, sino también

por constituir acciones financieras vulnerables al ingreso de activos ilícitos. Estos programas de cumplimiento de la normativa dirigida a prevenir el ingreso de capitales “sucios” al sistema financiero y bursátil, se engarzan con compromisos y recomendaciones internacionalmente asumidas que exigen al sistema financiero nacional, elaborar y cumplir programas de tal naturaleza. Por ejemplo, el Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC), al que pertenece Costa Rica, evalúa el cumplimiento de varias recomendaciones dirigidas a evitar, entre otros aspectos, la penetración de capitales provenientes de acciones delictivas al sistema financiero nacional. También se encuentra a nivel bancario, la Declaración de Principios del Comité de Basilea, que busca impedir que los bancos y otras instituciones financieras sean utilizados para transferencias o depósitos de fondos de procedencia ilícita. Dentro de este análisis normativo, resulta de capital importancia la norma 28 de la Ley 8204, que le otorga a los órganos dotados de potestades de fiscalización y supervisión ciertas obligaciones en relación con el cumplimiento de la misma norma, tales como vigilar el cumplimiento efectivo de las obligaciones de registro y notificación que la Ley señala, pero principalmente cooperar con las autoridades competentes y brindarles asistencia técnica, en el marco de las investigaciones y los procesos referentes a los delitos tipificados en la Ley. Este último precepto, incuestionablemente refleja que entre los órganos dotados de potestades de supervisión y fiscalización se encuentra el Banco Central. Por este motivo, el BCCR incorporó el artículo 118 al Reglamento del SINPE, para disponer en sus registros, de toda la información requerida a fin de identificar las personas físicas o jurídicas quienes realizaron transacciones de valores en el SINPE, puesto que en cualquier momento las autoridades competentes podrían requerir esa información como lo dispone la Ley 8204 y la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones (Ley no. 7425).

XIII. Sobre el eventual quebranto del derecho a la intimidad y al secreto bursátil, que se origina con la aplicación del canon 118 del Reglamento del SINPE; debe indicarse que la información solicitada por el SINPE no conlleva esa violación, puesto que los datos solicitados, a saber el nombre, número de cédula y un código para identificar la actividad desplegada, no puede ser considerada información sensible, íntima o de carácter privado por las razones que de seguido se analizarán. Sí lo sería cualquier dato relativo a la etnia, creencias religiosas, la afinidad política, las preferencias sexuales o estrategias propias del desarrollo comercial o financiero de una empresa, entre otras de similar carácter tanto de las personas físicas como jurídicas. Por tal motivo, ese aspecto quedaba por fuera del ámbito de cobertura que protege el derecho a la intimidad. El artículo 24 de la Constitución Política consagra los derechos fundamentales a la intimidad, a la inviolabilidad de los documentos privados, el secreto de las comunicaciones y el derecho a la autodeterminación informativa o derecho a tener control sobre las informaciones que terceros ostenten sobre la

persona de quien se trate. Esta información está comprendida dentro de cuestiones que conciernen directamente a la esfera de la persona, sea porque esté referida a su vida familiar o privada, sus creencias, convicciones o preferencias sexuales, relaciones comerciales, entre otros aspectos (desarrollados en el canon 9 inciso 1) de la Ley de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales, Ley no. 8968). Por el otro sector, existen datos personales que son públicos o pueden ser comunicados a terceros, ya sea por constar en registros públicos, o porque no existe un deber de confidencialidad, tales como el nombre, la identificación, profesión, datos sobre el patrimonio y, en particular, la situación económica y financiera de la persona. Ahora, esta última información califica dentro de lo que se conoce como información privada y si bien recibe protección de la Constitución (artículo 24 párrafo 2), su acceso puede ser autorizado mediante la ley si existe de por medio un interés público. En este tanto, la Ley 8968 citada, expresa en el precepto 9 lo siguiente: “2.-

Datos personales de acceso restringido. Datos personales de acceso restringido son los que, aun formando parte de registros de acceso al público, no son de acceso irrestricto por ser de interés solo para su titular o para la Administración Pública. Su tratamiento será permitido únicamente para fines públicos o si se cuenta con el consentimiento expreso del titular... 4.- Datos referentes al comportamiento crediticio. Los datos referentes al comportamiento crediticio se regirán por las normas que regulan el Sistema Financiero Nacional, de modo que permitan garantizar un grado de riesgo aceptable por parte de las entidades financieras, sin impedir el pleno ejercicio del derecho a la autodeterminación informativa ni exceder los límites de esta ley.” Pero esa protección, no significa que deban ser enmarcados en lo que la doctrina, jurisprudencia y la Ley conoce como “datos sensibles”. Por estos motivos, resulta de importancia realizar la distinción entre ambos tipos de datos, toda vez que los datos sensibles no tienen relevancia en el ejercicio de la actividad financiera (sobre la prohibición del procesamiento de datos relativos a la esfera íntima del ciudadano por parte de entidades no autorizadas para ello; la Sala Constitucional se ha pronunciado en el Voto no. 1176-2008 de 11 horas 21 minutos del 25 de enero de 2008). De esta forma, la información sobre la identificación de las cuentas de terceros que obtiene el BCCR con ocasión del SAC, no se configura dentro del concepto de datos sensibles, por lo que esta Sala comparte las razones dadas por el Tribunal para desestimar el alegato de la actora (según grabación del dictado de la sentencia a las 8 horas 35 minutos del 22 de febrero de 2010). Ahora, tanto la Ley Orgánica del Banco Central como la Ley 8204 facultan al BCCR a solicitar la información contemplada en el cardinal 118 del Reglamento SINPE, con la única y exclusiva finalidad de promover la eficiencia del sistema de pagos y compensación, así como para prevenir la legitimación de capitales; cuestiones que resultan de indudable interés público. De esta forma, se puede afirmar que el ordenamiento jurídico permite al BCCR, solicitar la información contenida en el precepto 118 del Reglamento SINPE. Dentro de este tema, es cierto que el canon 108

de la Ley 7732 regula lo que se conoce como el secreto bursátil que deben guardar los participantes en el mercado respecto a sus clientes. Tradicionalmente se ha concebido al secreto bancario o bursátil, como uno de los principales deberes que surgen de las relaciones comerciales -perfectas o imperfectas- entre los bancos, instituciones financieras, y en este caso entre los puestos de bolsas y sus clientes. Este secreto, obliga a las entidades a guardar silencio, es decir, a no divulgar o revelar aquella información sobre los clientes y las operaciones que han realizado o han estado a punto de realizar. Se tiende a tutelar ese vínculo privado entre las partes, el cual se materializa a través de diferentes archivos o documentos físicos o informáticos, que contienen aspectos relativos a la identificación de los clientes, el origen y destino de fondos, movimientos periódicos, ganancias, inversiones, pérdidas, transferencias y relaciones con otras personas o instituciones. La Ley 8204 a partir del capítulo cuarto, incorporó al ordenamiento jurídico, no sólo las herramientas jurídicas para investigar el delito de legitimación de capitales, sino que además creó las instituciones y los mecanismos de coordinación de las entidades encargadas de su supervisión, ejecución e investigación. Este hecho ha generado mucha polémica respecto a la información que solicitan las entidades supervisoras (entre ellas el Banco Central), puesto que se ha considerado que con estos mecanismos se vulnera el secreto bancario. Hecho que no escapa del caso en examen. Por tal razón, esta Sala considera indispensable resaltar tres aspectos alrededor del artículo 118 del Reglamento SINPE. Primero, la información brindada o que pueda brindar el BCCR al Instituto de Control de Drogas (ICD), al Organismo de Investigación Judicial y al Ministerio Público, se enmarca dentro de las facultades reconocidas por la Ley Orgánica del Banco Central, la Ley 8204 y recientemente por la Ley de Fortalecimiento de la Legislación contra el Terrorismo (Ley no. 8719 de 4 de marzo de 2009), en virtud del rol supervisor y fiscalizador del Banco Central. Segundo, dicha información no es utilizada ni para el provecho de terceros ni para su divulgación, por el contrario, esta debe entenderse como información preventiva, que en caso de ser requerida, se ajuste a los fines del cardinal primero de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones. Tercero, relacionado con el anterior, el Banco Central como operador del SAC y del SINPE está obligado a mantener la confidencialidad de la información que obtiene, según se desprende de los preceptos 119 inciso c), 166 de la Ley 7732; 13 párrafo final de la Ley 7558; 44, 133 del Reglamento SINPE; 12 del Reglamento sobre los Sistemas de Anotación en Cuenta; 339 del Código Penal, 10 y 11 de la Ley 8968. En la legislación nacional entonces, se establece expresamente que tal ingerencia así como el acceso a la documentación privada no son violatorios a los derechos de intimidad y privacidad de las personas, sino que obedece a una labor sustantiva de orden público (en esta línea se ha manifestado la Sala Constitucional en el Voto no. 5275-03 de las 14 horas con 53 minutos del 18 de junio de 2003). Las funciones de regulación y fiscalización que realiza el BCCR, son necesarias para el debido control de las transacciones financieras en el país y su labor va dirigida a velar

porque las operaciones que se den en la transferencia de fondos y valores sean lícitas, fin que justifica el reconocimiento de la información que solicita el cardinal 118 del Reglamento SINPE. Se busca con ello, mantener la solvencia, estabilidad y liquidez del sistema financiero nacional, dentro de un ambiente de legalidad, protegiendo al mismo inversionista; razones que además son de interés público. Motivos que se encuentran claramente definidos tanto en la Ley Orgánica del BCCR, Ley Reguladora del Mercado de Valores y la Ley 8204. Por lo que no llevan razón los recurrentes cuando afirman que se vulneran los artículos 11, 24, 28, 121 de la Constitución Política, 19 de la LGAP y 108 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores. De ahí que el reproche no sea de recibo para casar el fallo cuestionado.”

5. Trámite Administrativo Supervisor de la SUGEF y la SUGEVAL

[Tribunal Segundo Civil, Sección II]^{vi}

Voto de mayoría

"III. En el primer motivo de nulidad alegado, se reclama la violación del artículo 760 del Código Procesal Civil. Según el apelante, únicamente contó el Juzgado con un informe rendido por la Superintendencia General de Valores, cuyas conclusiones no han sido ni tan siquiera notificadas por vía administrativa a la presunta quebrada. Además, señala, tampoco la solicitud fue hecha por acreedores, no se ha comprobado la existencia de dos o más ejecuciones o de la exigibilidad de créditos con título ejecutivo, y mucho menos se ha procedido a notificar el requerimiento de pago o la presentación de bienes. Dicho motivo de nulidad parte de un supuesto erróneo, cual es el de aplicar el artículo 760 citado al presente asunto. Esta norma es aplicable únicamente al concurso civil de acreedores, no así a la quiebra, mucho menos tratándose de una sociedad sometida al régimen de orden público de la Ley Reguladora del Mercado de Valores, No. 7732, publicada el 27 de enero de 1998. No estamos frente a un caso normal de quiebra, de los contemplados en el Código de Comercio, sino frente a una situación especial, por tratarse de un puesto de bolsa regulado por la citada Ley. Al respecto, de conformidad con la Ley 7732, cabe recordar que a la Superintendencia General de Valores, órgano de máxima desconcentración del Banco Central de Costa Rica, le compete imponer las medidas precautorias y las sanciones previstas por dicha ley (artículo 5, inciso ñ). En particular, en lo que interesa aquí, el artículo 156 de dicho cuerpo legal dispone: "Artículo 156.- Proceso de intervención. El Consejo nacional de supervisión del sistema financiero general de valores podrá ordenar, mediante resolución fundada, la intervención de una entidad fiscalizada, en cualquiera de las circunstancias previstas en los numerales ii) al viii) del inciso d) del artículo 136 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, No. 7558 del 3 de noviembre de 1995. En tal caso, serán de aplicación las normas sobre intervención contenidas en los artículos 139 y 140 de la citada ley..." En otros términos, el Consejo tiene la potestad

legal de tomar las medidas correspondientes en caso de una situación de inestabilidad o irregularidad financiera, la cual, en caso de ser de grado tres, da lugar a la intervención de la entidad, designándose interventores para que asuman su administración (artículo 139, inciso c, de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica). En tales casos, la intervención no podrá exceder de un año, pudiendo concluirse acordándose una de estas medidas: a- la continuación de las operaciones de la fiscalizada o; b- solicitar su liquidación o quiebra (artículo 140, inciso d, ibídem). Según lo dicho, puede concluirse que en estos casos no se está ante una quiebra proveniente de una solicitud por parte de los acreedores, en la cual se haga necesario el requerimiento de pago, la presentación de títulos ejecutivos o de otros que contengan cantidades líquidas y exigibles. Se trata, por ende, de un supuesto especial de quiebra, previsto por leyes especiales de orden público, que no tiene relación con lo dispuesto por el artículo 760 del Código Procesal Civil. Al respecto, puede consultarse la resolución de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, No. 112 de las nueve horas del veintinueve de mayo de 1992. Por último, en lo tocante a la falta de notificación de las conclusiones del informe rendido por la Superintendencia General de Valores por vía administrativa a la señora Marita López, en nada afecta la validez de este proceso, pues, como en efecto se ha hecho aquí, en sede judicial ha tenido la oportunidad respectiva para referirse a su contenido y alcances. En todo caso, a los jueces civiles no les compete en modo alguno revisar las actuaciones en sede administrativa, ni determinar la validez de un proceso administrativo, pues constitucionalmente tal tarea está reservada a la jurisdicción especializada contencioso-administrativa (artículo 49 de la Constitución Política y 1° de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa). Por ende, tal agravio debe desestimarse.[...] VII. En cuanto al recurso de apelación planteado, el apelante considera, en primer lugar, que no se desprende de los hechos invocados la existencia actual de un estado de cesación de pagos. Añade al respecto lo siguiente: "... la actividad desplegada por América Capitales Puesto de Bolsa S.A., se circunscribe a la firma de contratos tipo elaborados por la Bolsa Electrónica de Valores de Costa Rica S.A., con cada cliente que decide invertir en Recompras y en el OMED. La Superintendencia General de Valores se limita a exponer el resultado de una intervención administrativa, que bajo una estricta óptica jurídica no se puede concebir como una sentencia declarativa de derechos y obligaciones, en relación a los contratos suscritos por las partes, por cuanto tal competencia es propia de los Tribunales de Justicia, de manera que, si la investigación no comprueba una relación de acreencia entre el puesto de Bolsa y sus clientes, para determinar una suma líquida y exigible amparada en títulos ejecutivos, resulta improcedente la solicitud de quiebra". Ya se ha indicado con claridad que no estamos frente a un caso común de quiebra, sino ante una situación especial, regulada por una ley especial. El informe de la intervención que dio lugar a la solicitud de quiebra partió de elementos fácticos que fueron corroborados en sede penal, en la causa seguida contra la representante de América

Capitales Puesto de Bolsa. Cabe recordar aquí que la sentencia firme en sede penal tiene eficacia de cosa juzgada material en sede civil, de una manera absoluta, cuando decida si la persona a quien se le imputan hechos que constituyen una infracción penal es o no su autora, cuando determina si esos hechos son imputables desde el punto de vista de la ley penal; y si presentan los caracteres necesarios para la aplicación de las disposiciones penales (artículo 164 del Código Procesal Civil). En sede penal se demostró que existía un faltante en lo tocante a las inversiones del OMED realizadas por cuenta de FODESAF y los estados de cuenta extendidos por el Puesto de Bolsa a dicha Institución, procediéndose incluso a acoger en su contra la acción civil resarcitoria interpuesta por el Estado, en los términos tenidos por demostrados en el primer considerando de esta sentencia. Asimismo, en modo alguno ha quedado desvirtuado que el patrimonio de la fallida sea suficiente para cubrir al menos la acreencia a favor del Estado, y mucho menos de otros inversionistas y acreedores que se presenten a esta quiebra a legalizar sus créditos. También es incuestionable que América Capitales Puesto de Bolsa S.A. ha cesado en sus actividades bursátiles, dada la magnitud y gravedad de los ilícitos que se dieron en su gestión, por parte de la señora Marita López Cruz. Por ello, los supuestos en los cuales se fundó la solicitud de quiebra se encuentran indubitablemente acreditados, y ésta procede por no haber obtenido ningún fruto positivo la intervención administrativa y ser irremediable la situación económica y financiera de dicho puesto de bolsa. Es cierto que existió una administración fraudulenta de los fondos confiados a América Capitales, y que ello produjo un gravísimo perjuicio a los fondos de FODESAF, de innegable interés social. Existe ya una suma líquida y exigible a favor del Estado que debe ser pagada por la quebrada, y no existe un patrimonio suficiente para hacerle frente, con lo cual innegablemente procede la declaratoria de quiebra."

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

ⁱ ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7732 del diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa y siete. **Ley Reguladora del Mercado de Valores**. Vigente desde: 27/01/1998. Versión de la norma: 4 de 4 del 22/07/2008. Publicada en Gaceta N° 18 del 27/01/1998.

ⁱⁱ TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA. Sentencia 34 de las nueve horas del veintitrés de febrero de dos mil once. Expediente: 09-000293-1027-CA.

ⁱⁱⁱ SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 825 de las nueve horas con veinte minutos del dieciocho de julio de dos mil doce. Expediente: 09-000293-1027-CA.

^{iv} TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SÉPTIMA. Sentencia 91 de las catorce horas con cincuenta minutos del veinticinco de octubre de dos mil once. Expediente: 07-000377-0163-CA.

^v SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 1247 de las trece horas con cincuenta y cinco minutos del veintiséis de septiembre de dos mil once. Expediente: 09-000626-1027-CA.

^{vi} TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN SEGUNDA. Sentencia 180 de las quince horas del quince de mayo de dos mil uno. Expediente: 99-000096-0011-CI.