



GOBIERNO
DE EL SALVADOR

Superintendencia del
Sistema Financiero



146

PAS-024/2017

SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, San Salvador, las quince horas y veinticinco minutos del día veintitrés de abril de dos mil diecinueve.

El presente procedimiento administrativo sancionador se inició de oficio por medio de resolución pronunciada a las quince horas y cinco minutos del día once de diciembre de dos mil diecisiete, en contra de **GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que se puede abreviar **SMART, S.A. de C.V.**, en adelante también indicada como la "Sociedad", y de los señores **CARLOS JOSÉ RIVAS ÁLVAREZ** y **GERARDO JAVIER RIVAS ÁLVAREZ**; con el propósito de determinar si existe o no responsabilidad de parte de la sociedad y de los referidos señores, respecto del presunto incumplimiento relacionado en el Memorándum No. IVC-067/2017, de fecha veinticinco de julio de dos mil diecisiete y sus anexos, en los que se informa que la sociedad y los señores Rivas Álvarez, presuntamente incumplieron la Ley del Mercado de Valores por los motivos siguientes:

I. INCUMPLIMIENTO

Presunto incumplimiento a lo regulado en el artículo 101 inciso 1° de la Ley del Mercado de Valores, el cual establece: *"Se prohíbe toda captación de fondos del público con publicidad o sin ella, en forma habitual, bajo cualquier modalidad, a quienes no estén autorizados de conformidad con la presente Ley u otras que regulen esta materia"*.

La presunta infracción se determinó por haberse establecido preliminarmente que **GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, y los señores **CARLOS JOSÉ RIVAS ÁLVAREZ** y **GERARDO JAVIER RIVAS ÁLVAREZ**, realizaron actividades de captación de fondos del público sin contar con autorización.

Lo anterior se constató por medio de la inspección efectuada por delegados de ésta Superintendencia en las instalaciones de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, ubicadas en las oficinas de World Trade Center, torre uno, en 89 avenida norte y 11 calle poniente de San Salvador, en fecha veintiocho de marzo de dos mil diecisiete, en la que se verificó que los señores Rivas Álvarez, por medio de la referida sociedad se encontraban captando fondos del público, ofreciendo servicios de asesoría y administración financiera entre personas naturales en el mercado internacional de divisas conocido como Forex, requiriendo a sus clientes poner a disposición administrador financiero, diversas cantidades de dinero por medio de depósitos realizados a cuentas de los señores Rivas Álvarez, para que estos lo administraran libremente y principalmente en el mercado de divisas.

En ese mismo sentido, se constató que cuentan con oficinas, personal, y sistemas operativos para el desarrollo de sus actividades, ofreciendo dicho servicio en páginas web, así también se verificó en la visita de inspección que se requería a los clientes, que realizaran sus supuestas inversiones por medio de depósitos a cuentas bancarias; todo lo cual consta en el acta de las diez horas con treinta minutos del día veintiocho de marzo de dos mil diecisiete, que corre agregada a fs. 12 del presente expediente.

Así también, se pudo verificar con la Certificación de la Escritura de Constitución de la sociedad, provista por el Director del Registro de Comercio, que Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, que se puede abreviar Smart S.A. de C.V., fue constituida por los accionistas Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez, quienes también ostentan las calidades de Administrador Único Titular y Administrador Único Suplente respectivamente, representada legalmente por el señor Carlos José Rivas Álvarez.

Situación por la cual y como resultado de las facultades de supervisión desplegadas por esta Superintendencia, al estar presuntamente frente a la figura de captación no autorizada de fondos del público, se le dio cumplimiento al procedimiento mandatado en el Artículo 101 de la Ley del Mercado de Valores, en lo relativo a



**Superintendencia del
Sistema Financiero**

instruir el cese de la actividad de captación de fondos públicos sin la autorización correspondiente, así como la certificación de lo pertinente a la Fiscalía General de la República.

En consonancia con todo lo anterior, siguiendo el referido procedimiento establecido tanto en la Ley del Mercado de Valores, y con base a las facultades establecidas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, es pertinente deducir las responsabilidades administrativas a que pudiera dar lugar por la presunta infracción, y como consecuencia se inició el procedimiento administrativo sancionador en contra de GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, y de los señores Rivas Álvarez.

El suscrito, con base en sus facultades establecidas en los artículos 4 literal i), y 19 literal g) de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero,
CONSIDERANDO:

II. ANTECEDENTES

- a) Visto el memorándum No. IVC-067/2017, de fecha veinticinco de julio de dos mil diecisiete y sus anexos, esta Superintendencia dictó resolución a las quince horas y cinco minutos del día once de diciembre de dos mil diecisiete, por medio de la cual se ordenó el inicio del procedimiento sancionatorio y se mandó a emplazar a **GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL AVRIABLE** y a los señores **CARLOS JOSÉ RIVAS ÁLVAREZ** y **GERARDO JAVIER RIVAS ÁLVAREZ**, con el propósito de que ejercieran sus derechos tanto de audiencia como de defensa, en consecuencia, se pronunciasen sobre los hechos que se les imputación.
- b) La sociedad **GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL AVRIABLE** y los señores **CARLOS JOSÉ RIVAS ÁLVAREZ** y **GERARDO**

JAVIER RIVAS ÁLVAREZ, fueron legalmente emplazados en fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, según consta en actas que corren agregadas de folios 33 al 35 de las presentes diligencias.

- c) De conformidad con el acta de fecha veintidós de diciembre de dos mil diecisiete, a las instalaciones de esta Superintendencia se hizo presente la señora Flor de María González Alvarado, en su calidad de Apoderada Especial Administrativa de la sociedad Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, calidad que comprobó mediante Certificación Notarial del Testimonio de Poder Especial Administrativo, otorgado en fecha veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete, ante los oficios del Notario Miguel Alberto Rodas Espinoza; con la finalidad de acceder y consultar el presente expediente administrativo al cual tuvo pleno acceso, según consta a folios 36 de las presentes diligencias.

- d) Por medio de escrito de fecha once de enero de dos mil dieciocho, el abogado Miguel Alberto Rodas Espinoza se presentó en calidad Apoderado General Judicial con Clausula Especial de la sociedad **GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, y de los señores **CARLOS JOSÉ RIVAS ÁLVAREZ** y **GERARDO JAVIER RIVAS ÁLVAREZ**, agregando las Certificaciones Notariales de los poderes general judiciales correspondientes, contestando en sentido negativo los hechos atribuidos a sus representados, argumentando además sobre los presuntos incumplimientos imputados a los mismos; de igual forma agregó prueba documental de descargo. Finalmente alegó la excepción de falta de legítimo contradictor; todo lo cual corre agregado de folios 41 al 61 de las presentes diligencias.

- e) Por medio de resolución de fecha cuatro de abril de dos mil dieciocho, se agregó el escrito mencionado en el literal anterior, se tuvo como parte al licenciado Miguel Alberto Rodas Espinoza, en su calidad mencionada, y se resolvió sin lugar la excepción de falta de legitimo contradictor alegada,



GOBIERNO
DE EL SALVADOR



148

**Superintendencia del
Sistema Financiero**

abriéndose a pruebas por el término legal de 10 días hábiles. Resolución que fue notificada en fecha once de abril de dos mil dieciocho, según consta de folios 65 al 67 de las presentes diligencias.

- f) Por medio de escritos de fechas veinticinco de abril y treinta de mayo, ambos de dos mil dieciocho, el apoderado legal de los presuntos infractores, haciendo uso de sus derechos de audiencia y defensa presentó prueba documental de descargo, además solicitó y ofertó se recibiera declaración del señor José Hugo Hernández Ramírez como prueba testimonial, reiterando la excepción de falta de legitimo contradictor; todo lo cual corre agregado de fs. 68 al 84 de las presentes diligencias.

- g) Por medio de resolución de fecha dieciocho de junio de dos mil dieciocho, se agregó los escritos antes relacionado, junto con las pruebas incorporadas en los mismo, además se previno al abogado Rodas Espinoza, presentara cuestionario sobre aspectos que debería evacuar al testigo José Hugo Hernández Ramírez; asimismo, se ordenó librar oficio al Ministerio de Hacienda para que remitiera las últimas declaraciones de renta presentadas por los presuntos infractores, a efectos de establecer la capacidad económica de los mismos. Dicha resolución fue notificada en fecha veinticinco de junio de dos mil dieciocho, según consta a fs. 88 de las presentes diligencias.

- h) Por medio de escrito de fecha dos de julio de dos mil dieciocho, el Apoderado de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable y de los señores Rivas Álvarez, desistió de la prueba testimonial ofertada por medio de escrito relacionado en el literal f) de la presente resolución, además, solicitó se le exhibiera la declaración del señor José Hugo Hernández Ramírez, así como tener por incorporada la prueba presentada

en la tramitación del presente procedimiento, y se absolviera a sus representados de la presunta infracción que se les atribuye, lo que consta de fs. 89 al 96 de las presentes diligencias.

- i) Por medio de resolución de fecha cuatro de septiembre de dos mil dieciocho, se agregó el escrito antes relacionado y el oficio No. 10001-NEX-324-2018, de fecha veintiséis de junio del mismo año, remitida por el Director General de Impuestos Internos del Ministerio de Hacienda, en la que manifestó que se encuentra inhibida de acceder a lo peticionado por esta Superintendencia; asimismo, y de conformidad a lo solicitado por los presuntos infractores por medio de su Apoderado, se solicitó a la Intendencia de Valores y Conductas de esta Superintendencia, remitiera la declaración del señor José Hugo Hernández Ramírez, y documentación relacionada con los presuntos infractores. Dicha resolución fue notificada en fecha diez de septiembre de dos mil dieciocho, según consta en acta que corre agregada a fs. 101 de las presentes diligencias.

- j) Por medio de escrito de fecha trece de septiembre de dos mil dieciocho, el Apoderado de los presuntos infractores, interpuso recurso de revocatoria en contra del proveído de fecha cuatro de septiembre del mismo año, solicitando se absolviera a sus representados, según consta de fs. 102 al 106 de las presentes diligencias.

- k) Por medio de resolución de fecha veintidós de noviembre de dos mil dieciocho, se agregó el escrito antes relacionado y el Memorándum No. IVC-071/2018 de fecha veinticuatro de septiembre de dos mil dieciocho, remitido por la Intendencia de Valores y Conductas de esta Superintendencia, con sus respectivos anexos; así mismo, se declaró no ha lugar el recurso de revocatoria interpuesto por el abogado Rodas Espinoza, y se corrió traslado a los presuntos infractores a través de su Apoderado, para que en el plazo de 10 días hábiles contados a partir de la notificación se pronunciasen sobre el contenido del memorándum y sus



GOBIERNO
DE EL SALVADOR



149

**Superintendencia del
Sistema Financiero**

anexos, antes relacionados. Dicha resolución fue notificada en fecha once de marzo de dos mil diecinueve, según acta que corre agregada a fs. 128 de las presentes diligencias.

- l)** Por medio de escrito de fecha once de marzo de dos mil diecinueve, el Apoderado de los presuntos infractores presentó renuncia al ejercicio de la defensa técnica de los mismos, en la tramitación del presente procedimiento, por lo que solicitó se le tenga por aceptada la misa, lo que consta a fs. 129 de las presentes diligencias.
- m)** Por medio de resolución de fecha doce de marzo de dos mil diecinueve, se agregó el escrito antes relacionado, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 73 numeral 2° del Código Procesal Civil y Mercantil. Resolución que fue notificada en la misma fecha según consta en acta que corre agregada a fs. 131 de las presentes diligencias.
- n)** Por medio de escrito de fecha trece de marzo de dos mil diecinueve, el Abogado Miguel Alberto Rodas Espinoza presentó recurso de revocatoria contra la resolución de fecha doce de marzo de dos mil diecinueve, solicitando se le tenga por aceptada la renuncia al ejercicio de la defensa técnica de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable y de los señores Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez, en el presente procedimiento, lo cual consta de fs. 132 al 134 de las presentes diligencias.
- o)** Según consta en acta de fecha catorce de marzo de dos mil diecinueve, se intentó realizar notificación directa a Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez, en el domicilio de la referida sociedad, y donde fue verificado el emplazamiento de los presuntos infractores, situado en local N° 224, nivel

1, Torre 1, Edificio World Trade Center, 89 avenida norte y Calle El Mirador, Colonia Escalón, San Salvador, lo cual consta agregado a folios 135 de las presentes diligencias.

- p)** Por medio de resolución de fecha dieciocho de marzo de dos mil diecinueve, se agregó el escrito presentado por el abogado Rodas Espinoza al que se ha hecho referencia en el literal n) de la presente resolución, y se declaró no ha lugar el recurso de revocatoria parcial presentado por el mismo. Así mismo, se tomó nota de la renuncia al ejercicio de la defensa técnica presentada por el abogado, y se mandó a practicar los actos de comunicación dispuestos en la ley, a fin que los presuntos infractores se apersonen o designen nuevo representante. Dicha resolución fue notificada al Abogado Rodas Espinoza en fecha diecinueve de marzo de dos mil diecinueve, según consta en acta que corre agregada a fs. 137 de las presentes diligencias.
- q)** Por medio de resolución de fecha diecinueve de marzo de dos mil diecinueve, considerando lo dispuesto en el acta de fecha catorce de marzo de dos mil diecinueve, ordenó librar el edicto correspondiente, de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 59 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, a efectos de notificar a los presuntos infractores los autos contenidos a fs. del 125 al 127, 130 y 136 del presente expediente. El mencionado edicto fue publicado en el periódico "El Diario de Hoy" de fecha veinticinco de marzo de dos mil diecinueve, según consta a fs. 139 de las presentes diligencias.
- r)** Por medio de resolución de fecha once de abril de dos mil diecinueve, habiendo transcurrido el término otorgado a los presuntos infractores para pronunciarse del traslado conferido, resolvió emitir la resolución final correspondiente. Resolución que fue notificada en fecha veintidós de abril del año dos mil diecinueve, según acta que corre agregada a fs. 143 de las presentes diligencias.



GOBIERNO
DE EL SALVADOR



Superintendencia del
Sistema Financiero

150

III. RUEBAS VERTIDAS EN EL PROCEDIMIENTO

a) Pruebas de Cargo

El presente procedimiento administrativo sancionador se inició de oficio en contra de los presuntos infractores, teniendo como base la documentación que corre agregada al expediente del mismo, detallándose a continuación:

1. Acta de visita de inspección realizada por delegados de esta Superintendencia en las instalaciones de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, en fecha veintiocho de marzo de dos mil diecisiete, la que corre agregada a fs. 12. En la que se documentó que por medio de la referida sociedad, sus administradores captaban fondos de los clientes a título de inversión, según lo expresado por personal de dicha empresa, en el mercado internacional de divisas conocido como Forex utilizando la plataforma Meta Trader, del proveedor de liquidez o bróker FxPro, ofreciendo la administración de las inversiones.
2. Memorándum No. IVC-067/2017, emitido por el Intendente de Valores y Conductas de esta Superintendencia de fecha veinticinco de julio de dos mil diecisiete, el que corre agregado a fs. 1. Mediante el cual se solicitó el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
3. Memorándum No. DCGC-144/2017, el cual es anexo del antes relacionado, emitido por el Jefe del Departamento de Conductas y Gobierno Corporativo de esta Superintendencia en fecha veintiuno de julio de dos mil diecisiete, el que corre agregado a fs. 2 y 3. Mediante el cual informó sobre la operatividad de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, de la concurrencia de la conducta prohibida de Captación de Fondos del Público sin Autorización y de los elementos probatorios para solicitar el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.

P. H.

4. Memorándum DAJ-316/2017 emitido por la Dirección de Asuntos Jurídicos en fecha veinte de marzo de dos mil diecisiete, el que corre agregado de fs. 4 al 9. Mediante el cual emitió opinión jurídica sobre operaciones y contrato de Smart International Group, S.A., en la que se identificó que en dicho modelo de contrato se ofrece el servicio de asesoría y administración financiera, en la que el cliente pone a disposición del asesor cierta cantidad de dinero, para que este lo administre libremente y principalmente en el mercado de divisas.

5. Memorándum No. IVC-020/2017 emitido por la Dirección de Asuntos Jurídicos en fecha veintiocho de marzo de dos mil diecisiete, el que corre agregado de fs. 10 al 13. Mediante el cual presentó informe de visita realizada a la empresa Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, estableciendo que la misma inició sus operaciones aproximadamente en agosto de 2016, aparentemente ofreciendo indiscriminadamente servicios de Asesoría y Administración Financiera de los montos dinerarios captados de sus clientes, para ser supuestamente invertidos en el mercado Forex, recibiendo las supuestas inversiones a través de cuentas bancarias donde los clientes transfieren los fondos a cuentas bancarias a nombre del señor Carlos José Rivas Álvarez.

6. Nota No. DRC-Of-250/2017 HI: 550 emitida por el Director del Registro de Comercio en fecha doce de octubre de dos mil diecisiete, por medio de la cual remitió certificación de la Escritura de Constitución y de la Credencial de Representante Legal de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, la que corre agregada de fs. 25 al 30.

7. Memorándum No. IVC-071/2018 emitido por el Intendente de Valores y Conductas de esta Superintendencia de fecha veinticuatro de septiembre de dos mil dieciocho, el cual consta a fs. 107, y sus anexos que a continuación se detallan:



GOBIERNO
DE EL SALVADOR



Superintendencia del
Sistema Financiero

151

- 7.1 Nota suscrita por el señor José Hugo Hernández Ramírez en fecha veintitrés de marzo de dos mil diecisiete, agregada a fs. 110, mediante la cual denunció a esta Superintendencia del Sistema Financiero, las operaciones de la empresa Smart Group, señalando que la misma es administrada por los señores Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez. En dicho escrito, el señor Hernández Ramírez indicó que laboraba para dicha empresa el señor José Ricardo Rivas Álvarez, y que la misma se dedica aparentemente a los servicios de asesoría y manejo de cuentas en inversiones en el mercado de moneda extranjera, que previo a realizar el contrato de servicio, solicitan a las personas que depositen la cantidad de dinero a invertir en una cuenta bancaria, dándole para ello el número de cuenta.
- 7.2 Copia Documento Único de Identidad No. 04452957-5 del señor José Hugo Hernández Ramírez, emitido en San Salvador el día doce de octubre de dos mil dieciséis por la Registradora Nacional de las Personas Naturales, que corre agregado a fs. 111.
- 7.3 Copia Tarjeta de Identificación Tributaria con Número de Identificación 0614-011190-158-7 de Hernández Ramírez, José Hugo, emitido en Santa Ana el día diecinueve de enero de dos mil doce por el Jefe Centro Express, que corre agregado a fs. 112.
- 7.4 Contrato de Prestación de Servicio, suscrito por Carlos José Rivas Álvarez y Pamela Reneé Rivas de Hernández en fecha quince de febrero de dos mil dieciséis, el que corre agregado de fs. 113 al 115. Mediante el cual contrataron los servicios de Asesoría y Manejo de Cuentas en Inversiones en el Mercado de Moneda Extranjera.

P. H.

- 7.5 Pagaré sin protesto, suscrito por Carlos José Rivas Álvarez a la orden de Pamela Reneé Rivas de Hernández, en fecha veintiséis de enero de dos mil dieciséis, que corre agregado a fs. 116.
- 7.6 Contrato Individual de Trabajo suscrito por José Hugo Hernández Ramírez en su calidad de representante de la empresa Grupo Smart, y por Carlos José Rivas Álvarez, en fecha treinta de diciembre de dos mil doce, que corre agregado de fs. 117 al 120.
- 7.7 Contrato Individual de Trabajo suscrito por José Hugo Hernández Ramírez en su calidad de representante de la empresa Grupo Smart, y por Gerardo Javier Rivas Álvarez, en fecha treinta de diciembre de dos mil doce, que corre agregado de fs. 121 al 124.

b) Pruebas de Descargo

El licenciado Miguel Alberto Rodas Espinoza, actuando en calidad de Apoderado General Judicial con Clausula Especial de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez, incorporó en la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, las pruebas de descargo que se detallan a continuación:

1. Constancia a persona natural o jurídica no inscrita en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social, sin suscripción, emitida en fecha ocho de enero de dos mil diecinueve, mediante la cual se hace constar que Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, no se encuentra inscrito como patrono al Instituto Salvadoreño del Seguro Social, que corre agregado a fs. 59.
2. Constancia de la Administradora de Fondos de Pensiones AFP CONFIA, S.A. emitida en fecha ocho de enero de dos mil dieciocho, mediante la cual hace constar que Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, no se encuentra registrado en la base de datos de empleadores, que corre agregado



GOBIERNO
DE EL SALVADOR



Superintendencia del
Sistema Financiero

152

a fs. 60.

3. Constancia de la Administradora de Fondos de Pensiones AFP CRECER, S.A. sin suscripción de fecha ocho de enero de dos mil dieciocho, mediante la cual hace constar que Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, no se encuentra registrado en la base de datos de empleadores, que corre agregado a fs. 61.
4. Certificación extendida por la licenciada María Gertrudis Molina, en su calidad de Auditor Externo de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, en fecha ocho de enero de dos mil dieciocho, que corre agregada a fs. 75.
5. Declaración Jurada otorgada por Carlos José Rivas Álvarez en su calidad de representante legal de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, ante los oficios notariales de Jeannette Marcela Veliz Hernandez en fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, que corre agregada a fs. 76.
6. Declaración Jurada otorgada por Gerardo Javier Rivas Álvarez en su calidad de administrador único suplente de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, ante los oficios notariales de Jeannette Marcela Veliz Hernandez en fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, que corre agregada a fs. 77.
7. Certificación extendida por la licenciada María Gertrudis Molina, en su calidad de Auditor Externo de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, en fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, que corre agregada a fs. 78.
8. Copia de solicitud presentada por el señor José Hugo Hernández Ramírez ante el Superintendente del Sistema Financiero, en fecha once de enero de dos mil dieciocho, mediante el cual solicitó se le extienda certificación literal de

su declaración, que corre agregada a fs. 79 y 80.

9. Declaración Jurada otorgada por José Hugo Hernández Ramírez, ante los oficios notariales de Jeannette Marcela Veliz Hernandez en fecha cuatro de enero de dos mil dieciocho, que corre agregada a fs. 81.
10. Constancia emitida por Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., en fecha veintiséis de abril de dos mil dieciocho, manifestando que Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, no presenta saldo de créditos pendientes con esa entidad, que corre agregado a fs. 83.
11. Constancia emitida por Banco Agrícola, S.A., en fecha veintiséis de abril de dos mil dieciocho, manifestando que Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, a la fecha no posee ningún producto con esa entidad, que corre agregado a fs. 84.

IV. ANÁLISIS DEL CASO, ARGUMENTOS Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Ante el escenario descrito, corresponde ahora valorar los elementos vertidos en el presente procedimiento administrativo y determinar si, en efecto, **GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, CARLOS JOSÉ RIVAS ÁLVAREZ y GERARDO JAVIER RIVAS ÁLVAREZ**, son responsable o no del presunto incumplimiento que les es atribuido. Dichas valoraciones serán realizadas de conformidad con el marco legal aplicable a la infracción objeto de investigación, así como también en los elementos probatorios de cargo, de descargo incorporados por los presuntos infractores, así como en la documentación a la que previamente se ha hecho referencia, todo lo cual constan en el expediente de la tramitación de este procedimiento administrativo.

a) Sobre la supuesta falta de legítimo contradictor

El Apoderado de los presuntos infractores, alego la supuesta falta de legítimo



GOBIERNO
DE EL SALVADOR
Superintendencia del
Sistema Financiero



153

contradictor respecto de GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, por supuestamente ser ésta una persona jurídica diferente de otras sociedades que se han relacionado en las diligencias previas al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, en franca pretensión de sorprender la buena fe de esta Administración Pública, habiéndose resuelto conforme a derecho lo pertinente, según consta en resolución provista en fecha cuatro de abril de dos mil dieciocho, en la que se expuso ampliamente sobre la excepción interpuesta.

Sin embargo, es oportuno agregar que se advierte que en las actas de emplazamiento de los presuntos infractores, agregadas de fs. 33 al 35 del presente expediente, recibidas por el señor David Méndez Mercado, quien manifestó ser contador de la sociedad, se estampó un sello que se lee "SMART GROUP", misma denominación de la que el Apoderado de los presuntos infractores durante la tramitación del proceso ha reiterado que es una sociedad totalmente diferente a su representada, lo que permite concluir al suscrito, que en el argumento planteado por la defensa pretende sorprender la buena fe, pretendiendo únicamente la evasión de la acción sancionatoria.

b) Sobre la declaración del señor José Hugo Hernández Ramírez

El Apoderado de los presuntos infractores ha manifestado que el inicio de las presentes diligencias, tuvieron como base la declaración del señor José Hugo Hernández Ramírez, por lo que en su escrito de fecha veinticinco de abril de dos mil dieciocho incorporó como elementos probatorios, nota dirigida a esta Superintendencia por el señor Hernández Ramírez en fecha once de enero de dos mil dieciocho, además de una declaración jurada del nominado señor José Hugo Hernández Ramírez, otorgada con fecha cuatro de enero de dos mil dieciocho, ante los oficios del notario Jeannette Marcela Veliz Hernández; en los que supuestamente el otorgante niega conocimiento sobre los documentos agregados en las diligencias de investigación.

Sobre lo expresado en este punto el suscrito advierte que la documentación que sirvió de base para el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, consta en las diligencias previas del mismo, que corren agregadas de fs. 1 al 30, del presente expediente, entre las cuales se verifican informes y acta en los que se documentó las acciones desplegadas por esta Superintendencia en el ejercicio propio de las facultades y atribuciones conferidas tanto por la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, y la Ley del Mercado de Valores, entre las cuales no consta agregada declaración alguna del señor José Hugo Hernández Ramírez ante esta Superintendencia, como erradamente lo manifestó el Apoderado de los presuntos infractores.

Confirma lo anterior, que la mencionada documentación fue agregada juntamente con el Memorándum No. IVC-071/2018 de fecha veinticuatro de septiembre de dos mil dieciocho, por medio de resolución de fecha veintidós de noviembre del mismo año, a solicitud de los presuntos infractores.

Debido a lo anterior, el suscrito debe valorar el contenido del Memorándum antes referido, del cual cabe destacar que, se encuentra evidencia de la declaración realizada a esta Superintendencia en fecha veintitrés de marzo de dos mil diecisiete del señor José Hugo Hernández Ramírez, lo cual constituye prueba de conformidad a lo dispuesto en el Artículo 60 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero y lo establecido en el Artículo 7 del Código Procesal Civil y Mercantil, como norma supletoria aplicable de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 107 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero. Declaración en la que se informa a esta Superintendencia, sobre las operaciones que la empresa Smart Group, administrada por los señores Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez, empresa en la que labora el señor José Ricardo Rivas Álvarez, realiza ofreciendo los servicios de asesoría y manejo de cuentas en inversiones en el mercado de moneda extranjera, en la que solicitan a sus clientes que depositen la cantidad de dinero a invertir en una cuenta bancaria, dándole para ello el número de cuenta, asimismo, declaró que su esposa Pamela Reneé Rivas de Hernández, quien



GOBIERNO
DE EL SALVADOR
**Superintendencia del
Sistema Financiero**



154

a su vez es hermana de todos los mencionados, fue una de las primeras inversionistas, corriendo agregada a la referida declaración:

1. Contrato de servicios de Asesoría y Manejo de Cuentas en Inversiones en el Mercado de Moneda Extranjera, celebrado en fecha quince de febrero del dos mil dieciséis entre Carlos José Rivas Álvarez y Pamela Reneé Rivas de Hernández, en el que se evidencia la forma y tiempo en la que recibían el dinero de parte de los inversionistas para ser administrada una cuenta de inversión de compra y venta de monedas extranjeras a nombre del inversionista;

2. Pagaré sin protesto suscrito por Carlos José Rivas Álvarez a favor de Pamela Reneé Rivas de Hernández, con fecha veintiséis de enero de dos mil dieciséis;

3. Contrato individual de trabajo celebrado en fecha treinta de diciembre de dos mil doce, entre José Hugo Hernández Ramírez actuando como representante legal de la empresa Grupo Smart, y Carlos José Rivas Álvarez;

4. Contrato individual de trabajo celebrado en fecha treinta de diciembre de dos mil doce, entre José Hugo Hernández Ramírez actuando como representante legal de la empresa Grupo Smart, y Gerardo Javier Rivas Álvarez.

Con todo lo antes relacionado, el suscrito desestima los argumentos planteados en la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, respecto de la supuesta inexistencia y falta de reconocimiento de la declaración realizada por el señor José Hugo Hernández Ramírez, ya que la misma, previa solicitud de los presuntos infractores y con base en el principio de aportación consta agregada en el expediente de las presentes diligencias.

D.H.

c) Sobre la falta de reconocimiento del contrato

Como tercer punto, los presuntos infractores por medio de su Apoderado presentaron argumentos en lo relativo a la falta de reconocimiento del contrato, en esencia ha manifestado que la imputación de la infracción al artículo 101 de la Ley del Mercado de Valores por parte del señor Gerardo Javier Rivas Álvarez, se ha realizado tomando como prueba un supuesto modelo de contrato de Asesoría y Administración Financiera, que además de no ser reconocida por sus representados, es de procedencia desconocida para los mismos. Sumado a lo anterior y en relación a ello, por medio del escrito de fecha dos de julio de dos mil dieciocho, el apoderado de Grupo Smart, S.A. de C.V., ha sostenido que su representada de ninguna manera ha suscrito documentos, recibido o entregado sumas de dinero, emitido, ni recibido facturas o comprobantes, por actividades de captación de fondos del público, o actividades relacionadas en el artículo 101 de la Ley del Mercado de Valores.

Ahora bien, en cuanto a la presunta formalización de servicios con los clientes por medio de contratos anuales en los que se establece una rentabilidad que puede ser mensual a requerimiento del cliente, cuyo modelo ha sido agregado a las diligencias de investigación, aduce que los señores Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez en calidades de Administradores Únicos Titular y Suplente, respectivamente, de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, en ningún momento han suscrito contratos en esos términos, hechos que han quedado a su criterio, plenamente establecidos por medio de declaraciones juradas otorgadas por los señores Carlos José y Gerardo Javier, ambos Rivas Álvarez, ante los oficios notariales de la Notario Jeannette Marcela Veliz Hernández, en la que manifiestan no haber suscrito contratos de Asesoría y Administración Financiera, en nombre de la sociedad Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable.

En conclusión, manifiesta que no consta dentro del procedimiento administrativo ninguna prueba que se contraponga a lo expuesto en sus argumentos de defensa y que sustente una supuesta presunción planteada por esta Superintendencia.



155

**Superintendencia del
Sistema Financiero**

Sobre lo acotado por los presuntos infractores por medio de su Apoderado, el suscrito debe considerar que, luego del análisis jurídico realizado sobre el modelo de un "Contrato de Asesoría y Administración Financiera", el cual contiene un membrete que se lee "Smartfx", mediante Memorándum DAJ-316/2017 de fecha veinte de marzo de dos mil diecisiete, se determinó que según las cláusulas contentivas de dicho modelo de contrato, existían indicios de una posible captación ilegal de fondos públicos, situación que luego del ejercicio de las acciones y facultades que la ley establece a esta Superintendencia, es decir la visita de inspección, robustece la existencia de la supuesta infracción.

En consonancia de lo anterior, relacionar el resultado de dicha visita efectuada en las instalaciones de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, que se encuentra documentada mediante acta de fecha veintiocho de marzo de dos mil diecisiete, en aquella visita se entrevistó al señor José Ricardo Rivas Álvarez, quien manifestó ser empleado de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, además afirmó que habría iniciado operaciones aproximadamente en agosto de 2016, en el mercado internacional de divisas conocido como Forex, asimismo que dicha empresa ofrece servicios de Asesoría y Administración Financiera de las inversiones de los clientes, que la empresa no recibe de sus clientes dinero en efectivo, sino a través de cuentas bancarias a nombre del señor Carlos José Rivas Álvarez, representante legal de la citada sociedad, a las que los clientes transfieren los fondos, asimismo se constató también que la empresa no posee contabilidad formal sino que únicamente se llevaba en archivos de Excel, todo lo anterior según los elementos probatorios que constan en las presentes diligencias, todo lo cual robustece lo expresado en las cláusulas del modelo de contrato objeto del análisis.

Además de los elementos relacionados, el suscrito debe valorar que en la documentación que corre agregada a las presentes diligencias, también consta la declaración del señor Hernández Ramírez a fs. 110, asimismo un contrato de de Servicios de Asesoría y Manejo de Cuenta en Inversiones en el Mercado de Moneda

Extranjera, suscrito por Carlos José Rivas Álvarez y Pamela Reneé Rivas de Hernández en fecha quince de febrero de dos mil dieciséis, bajo el membrete que también se lee "*Smartfx*", elementos probatorios que permiten deducir una conexión entre dicho contrato con aquel modelo, con ello la participación de los señores Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez en la contratación de servicios de Asesoría, Administración e Inversión Financiera en el mercado de divisas, bajo el mismo nombre comercial *Smartfx*, aunado a ello, debe mencionarse que los nominados señores Rivas Álvarez constituyeron el veintiuno de julio de dos mil dieciséis, una persona jurídica bajo la denominación GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia SMART, S.A. DE C.V., la cual se tiene por finalidad social "Asesoría y Administración financiera en personas naturales y jurídicas", así como también "dar y recibir dinero a título de mutuo...", según consta en la escritura pública de constitución de la misma, debidamente inscrita en el registro de comercio.

Razón por lo cual, al realizar una valoración íntegra de las pruebas aquí relacionadas, permiten concluir al suscrito que, tanto el modelo del contrato sobre el que se realizó un análisis jurídico como el contrato mismo de fecha quince de febrero de dos mil dieciséis, tiene como objeto la prestación de servicios de asesoría, administración financiera principalmente en el mercado de monedas extranjeras o divisas, ofreciendo un alto nivel de rendimiento, todo lo cual bajo el mismo nombre comercial "*Smartfx*", lo que ubica a los señores Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez en la conducta objeto de investigación de las presentes diligencias, por lo tanto se deberá desestimar los argumentos de los presuntos infractores, respecto del desconocimiento de los contratos relacionados.

d) Sobre la declaración del señor José Ricardo Rivas Álvarez

Como cuarto punto, el Apoderado de los presuntos infractores en el ejercicio de su defensa manifestó que, las declaraciones realizadas por el señor José Ricardo Rivas Álvarez ante personeros de la Superintendencia del Sistema Financiero en la visita de inspección del día veintiocho de marzo de dos mil diecisiete, carecen de validez



GOBIERNO
DE EL SALVADOR



Superintendencia del
Sistema Financiero

156

jurídica ya que asevera que tal como ha comprobado por medio de certificaciones del Instituto del Seguro Social y de las Administradoras de Fondos de Pensiones AFP CONFIA, S.A. y AFP CRECER, S.A., no es empleado de su representada GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, por lo que al no trabajar o prestar servicios no posee relación o vinculación alguna con esa sociedad, razón por la cual, continúa manifestando el Apoderado que, esas declaraciones carecen de idoneidad, legitimación y no pueden dar fe del negocio al que se dedica su representada, y como tal, alega que no deberían ser estimadas.

Al respecto, el suscrito considera importante valorar el contenido del acta que documentó la visita de inspección realizada por delegados de esta Superintendencia el día veintiocho de marzo de dos mil diecisiete, la cual corre agregada a fs. 12 del expediente, de su simple lectura, se logra advertir que los delegados de esta Superintendencia se apersonaron a las oficinas de World Trade Center, Torre uno, situadas en 89 avenida norte y 11 calle poniente de San Salvador, con la finalidad de efectuar inspección, auditoría de sistemas de información y de operaciones realizadas por GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que en dicha visita fueron atendidos por el señor José Ricardo Rivas Álvarez, a quien identificaron por medio de su documento único de identidad, quien indicó ser empleado de la empresa Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, asimismo manifestó que dicha empresa es representada legalmente por el señor Carlos José Rivas Álvarez, que al no encontrarse el representante es su persona quien atendería la visita de los delegados de esta Superintendencia.

Continuando con el mismo sentido, debe mencionarse que nuestra legislación reconoce la figura de auxiliares de los comerciantes, entre las que encontramos los factores y dependientes, como aquellos que ejercen o dirigen una empresa por cuenta ajena, una rama o un establecimiento de la misma, Artículo 365 y siguientes del Código de Comercio, siendo así que el Artículo 379 del mismo cuerpo legal establece que los actos de los dependientes obligan a sus principales en las

operaciones que tuvieren a su cargo, en razón del puesto que ocupan frente al público, supuesto de hecho que encaja en la del señor José Ricardo Rivas Álvarez, debido a que, ante la visita de inspección manifestó ser empleado de la empresa Grupo Smart, S.A. de C.V., manifestó así también que atendería la referida visita, lo que permite concluir al suscrito que era la persona que se encontraba al frente del establecimiento comercial para la atención al público, en suma de lo anterior, es verificable que el mismo brindó información que puede ser confirmada con otros elementos incorporados al presente procedimiento, como lo es la representación legal de dicha sociedad y el inicio de operaciones de la referida, datos que son confirmados con la certificación literal remitida por el Director del Registro de Comercio y que corre agregada de fs. 25 al 30; asimismo manifestó que se dedica al mercado internacional de divisas, mediante la formalización de contratos anuales, ofreciendo una rentabilidad de pago cuya periodicidad puede ser mensual a requerimiento y que en sus actividades captan fondos del público por medio de las cuentas bancarias que se encuentran a nombre del señor Carlos José Rivas Álvarez, datos que son verificables por medio de la declaración brindada por el señor José Hugo Hernández Ramírez y por medio del Contrato de Servicios celebrado entre el señor Carlos José Rivas Hernández y Pamela Reneé Rivas de Hernández, que corren agregados a fs. 110 y del 113 al 15 respectivamente.

En ese contexto, el señor Hernández Ramírez identifica al señor José Ricardo Rivas Álvarez como hermano de los señores Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez, estos últimos son quienes ejercen la Administración Única en su calidad de Titular y Suplente respectivamente, de GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLES, situación que también se verifica con lo establecido en el Memorándum No. IVC-020/2017 de fecha veintiocho de marzo de dos mil diecisiete, agregada a fs. 11, lo que permite colegir al suscrito que el señor José Ricardo Rivas Álvarez poseía conocimientos con un grado de certeza suficiente sobre el giro del negocio de la referida sociedad, lo que al suscrito le brinda credibilidad en sus declaraciones.

En consecuencia de las valoraciones previamente relacionadas, se desestiman los



157

**Superintendencia del
Sistema Financiero**

argumento de invalidez de la declaración realizada por el señor José Ricardo Rivas Álvarez a los delegados de esta Superintendencia en la visita de inspección llevada a cabo el día veintisiete de marzo de dos mil diecisiete; lo cuales se advierten falsos y tendenciosos a evadir y ocultar la responsabilidad de los presuntos infractores, sobre las conductas imputadas a los mismos.

Al margen de lo antes expuesto, se advierte la posible comisión de otras infracciones relacionadas a la falta de inscripción de GRUPO SMART SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, en las Administradoras de Fondos de Pensiones, en cumplimiento a lo dispuesto en la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, y en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social, en miras al cumplimiento de sus obligaciones patronales con sus trabajadores.

e) Sobre la supuesta imposibilidad de captar fondos del público

Como último punto respecto del alegato de la imposibilidad de captar fondos del público, el Apoderado manifestó que a sus representados les es imposible haber realizado la acción de captación de dinero del público, debido a que la sociedad no es titular de cuentas bancarias, lo que pretende comprobar por medio de constancias emitidas por Banco Davivienda Salvadoreño, S.A. en la que hace constar que Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, no presenta saldos de créditos pendientes en dicho banco al veintiséis de abril de dos mil dieciocho, así también con el documento del Banco Agrícola S.A., en la que hace constar que a fecha veintiséis de abril de dos mil dieciocho Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, no posee ningún producto con dicha institución; así como con certificaciones de la licenciada María Gertrudis Molina, en su calidad de Auditor Externo de Grupo Smart Sociedad Anónima de Capital Variable, de fecha ocho de enero y veintitrés de abril ambas de dos mil dieciocho, en la que entre otras cosas manifestó que dicha sociedad no ha realizado actividad de captación de dinero del público, ni utilizado cuentas de terceros para dicha actividad, situación que pretende comprobar

mediante declaraciones juradas otorgada por los señores Carlos José Rivas Álvarez y Gerardo Javier Rivas Álvarez, ante los oficios del notario Jeannette Marcela Veliz Hernández en fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho.

El suscrito considera esencial aclarar que la Ley del Mercado de Valores brinda aspectos a considerar para la adecuación del caso específico al supuesto de hecho descrito por la norma, el cual es la captación de fondos del público en forma habitual, sin autorización de la autoridad correspondiente, definiéndose una prohibición para dicha conducta, la cual puede realizarse con publicidad o sin ella, y bajo cualquier modalidad, tales como estructuraciones financieras, tarjetas prepago, venta de servicios financieros y otras operaciones semejantes a cambio de bienes, servicios o rendimientos.

Siguiendo con el orden de ideas, la captación o recaudo de dinero del público a título de mandato de libre administración para ser invertido a criterio del mandatario, en forma habitual, se adecua a la prohibición establecida en la ley, todo lo cual es verificable en el caso que nos ocupa, con la documentación agregada en la tramitación de las presentes diligencias, que gozan de un valor probatorio conforme a lo dispuesto en el Artículo 60 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, específicamente: 1) El modelo de contrato agregado de fs. 7 al 9; 2) El acta de visita de inspección agregada a fs.11; 3) La declaración del señor José Hugo Hernández Ramírez agregada a fs. 110; 4) El contrato de servicios de Asesoría y Manejo de Cuenta en Inversiones en el Mercado de Moneda Extranjera, suscrito en el día quince de febrero de dos mil dieciséis entre los señores Carlos José Rivas Álvarez y Pamela Reneé Rivas de Hernández agregado de fs. 113 al 115; todo lo cual al valorarse de forma conjunta, alejan al suscrito de toda duda razonable y permiten concluir con certeza la existencia y la participación tanto de los señores Carlos José Rivas Álvarez, Gerardo Javier Rivas Álvarez, como de la sociedad constituida por los dos anteriores, denominada GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia SMART, S.A. de C.V., en la captación de fondos del público sin autorización de esta Superintendencia, actividad que se encuentra expresamente prohibida por el Artículo 101 inc. 1° de la Ley del



158

**Superintendencia del
Sistema Financiero**

Mercado de Valores, constituyendo con ello la infracción administrativa, como consecuencia deberá deducirse la responsabilidad aplicárseles la sanción correspondiente descrita en la misma norma.

V. CONSIDERACIÓN EN CUANTO A LA SANCION A IMPONER

Tanto la jurisprudencia nacional como la comparada, y la doctrina de tratadistas nacionales e internacionales en materia de derecho administrativo sancionatorio, convergen en la aplicabilidad general de los principios y garantías fundamentales del derecho penal público, en la actividad administrativa sancionatoria del Estado. En ese contexto es pertinente indicar que uno de los pilares fundamentales para la imposición de la sanción administrativa, debe ser el de proporcionalidad, en virtud del cual se constituye una frontera o límite de la actuación represiva de la Administración Pública. Como resultado de la aplicación de dicho principio, es dable afirmar que la sanción imponible debe ser la necesaria, idónea y proporcionada para obtener los objetivos perseguidos por la misma, factor que debe tomarse en consideración al momento de determinar la misma.

Como consecuencia de la aplicación del principio de proporcionalidad, la Administración Pública se ve obligada a que al momento de imponer la sanción correspondiente al caso en particular, se determinen los perfiles y circunstancias en virtud de los cuales se impone la misma.

De conformidad con el artículo 50 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, los criterios para adecuación de la sanción que deben considerarse al momento de determinar la multa a un supervisado por la comisión de una infracción son: la gravedad del daño o del probable peligro a quienes podrían resultar afectados por la infracción cometida, el efecto disuasivo en el infractor respecto de la conducta infractora, la duración de la conducta infractora y la reincidencia de la misma, en los casos en que ésta no haya sido considerada expresamente por el legislador para el

establecimiento de la sanción respectiva. Además, cuando la sanción a imponer sea una multa, deberá tomar en consideración la capacidad económica del infractor.

En el mismo orden de ideas, en el caso en concreto se considera que la infracción cometida por GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, CARLOS JOSÉ RIVAS ÁLVAREZ y GERARDO JAVIER RIVAS ÁLVAREZ, conlleva una connotación jurídica, ya que se pone en peligro el bien jurídico patrimonio de quienes podrían resultar gravemente afectados, es decir el público en general, por lo que el mismo posee un interés difuso, lo que podría afectar gravemente a la estabilidad y seguridad del sistema financiero, en caso que los afectados por las acciones cometidas sean en gran proporción.

Además, en este apartado resulta necesario mencionar que durante la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador no existe efecto disuasivo a valorar como atenuante de la responsabilidad administrativa.

Con respecto a la duración de la conducta infractora, se advierte tal como se mencionó anteriormente, que el incumplimiento fue realizado durante el transcurso del año 2016. En cuanto a la reincidencia se ha verificado que por infracción a lo dispuesto en el Artículo 101 de la Ley del Mercado de Valores, a la fecha no existe sentencia firme en la que se haya sancionado a los mismos por una infracción similar.

De conformidad con el artículo 43 de la Ley de Supervisión y Regulación, es procedente que esta Superintendencia imponga la sanción que dispuesta en el Artículo 101 de la Ley del Mercado de Valores por el cometimiento de la infracción de captación de fondos del público sin autorización, por haberse comprobado certeramente la existencia de la responsabilidad administrativa en la inobservancia conocida en el presente procedimiento, en el cual se respetaron todos y cada uno de los derechos y garantías constitucionales de los infractores.

POR TANTO: de conformidad a los anteriores considerandos y sobre la base de los



159

Superintendencia del Sistema Financiero

Artículos siguientes 11, 12, 14, 86 inciso final de la Constitución de la República; 43, 44 literal a) y 50 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, esta Superintendencia, **RESUELVE:**

- a) **DETERMINAR** la Responsabilidad Administrativa de **GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, CARLOS JOSÉ RIVAS ÁLVAREZ** y **GERARDO JAVIER RIVAS ÁLVAREZ**, por la infracción a lo dispuesto en el Artículo 101 inc. 1° de la Ley del Mercado de Valores por haber realizado Captación de Fondos del Público sin autorización.

- b) **SANCIONAR** a **GRUPO SMART SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, CARLOS JOSÉ RIVAS ÁLVAREZ** y **GERARDO JAVIER RIVAS ÁLVAREZ**, con **MULTA** a cada uno por la cantidad de **QUINIENTOS MIL COLONES**, equivalentes a **CINCUENTA Y SIETE MIL CIENTO CUARENTA Y DOS PUNTO OCHENTA Y SEIS DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD\$57,142.86)**;

- c) **CERTIFICAR** la presente resolución a la **FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**, de conformidad a lo dispuesto en los Artículos 19 literal h) y 51 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero y eventualmente para los efectos del Artículo 349 del Código de Comercio.

NOTIFÍQUESE.



José Ricardo Perdomo Aguilar
Superintendente del Sistema Financiero

AJ01