

Entrada N° 380-2019

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA RAMOS CHUE & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE **OWA TRUST (PANAMÁ) CORP.**, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 10 DE JULIO DE 2019, CORREGIDA POR LA RESOLUCIÓN DE 9 DE MARZO, DENTRO DE LA ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, PROMOVIDA CONTRA EL ARTÍCULO 19 DEL ACUERDO No. 009-2015 DE 27 DE JULIO DE 2015, EMITIDO POR LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS DE PANAMÁ.

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ALBERTO VASQUEZ REYES.



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL. –

Panamá, seis (06) de enero de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS:

Conoce el resto de los Magistrado que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en grado de Apelación de la Advertencia de Ilegalidad, interpuesta por la Firma forense Ramos Chue & Asociados, actuando en nombre y representación de la sociedad **OWA TRUST (PANAMÁ) CORP.**, dentro del Recurso de Reconsideración presentado en contra de la Resolución SBP-FID-0009-2019, de 22 de mayo de 2019, expedida por la Superintendencia de Bancos de Panamá, en contra del artículo 19 del Acuerdo 009-2015 de 27 de julio de 2015.

I. ANTECEDENTES.

Mediante Resolución de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019), el Magistrado Sustanciador, dispuso negar la admisión de la Advertencia de Ilegalidad presentada, con el sustento en que el texto reglamentario advertido de ilegal, es intrínsecamente de carácter procesal, en la medida que su contenido

carece de elementos jurídicos que permitan al Superintendente de Bancos resolver el fondo del Proceso, en etapa de Reconsideración.

De forma inicial, cabe indicar que la representación judicial de la sociedad **OWA TRUST (PANAMÁ) CORP.**, presentó escrito de Aclaración en torno a la decisión citada, seguidamente, en tiempo oportuno, promovió Recurso de Apelación, fundamentado en el hecho de que la misma no guarda consistencia entre sus partes motiva y resolutive.

Con relación a lo anterior, una vez resuelta la petición de Aclaración efectuada, que dio lugar a la Resolución de nueve (9) de marzo de dos mil diecinueve (2019), la sociedad accionante interpone un segundo Recurso de Apelación en contra de la Resolución corregida, que ocupa nuestra atención.

II. DECISIÓN RECURRIDA Y SU FUNDAMENTO.

En virtud de lo expresado, resulta oportuno indicar, que en la Resolución de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019), por medio de la cual se niega la Advertencia de Ilegalidad, promovida dentro del Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Resolución SBP-FID-0009-2019 de veintidós (22) de mayo de dos mil diecinueve (2019), emitida por la Superintendencia de Bancos de Panamá (SBP), se incurrió en un error involuntario de escritura, mismo que fue subsanado por el Magistrado Sustanciador, en virtud del escrito de Aclaración presentado por el recurrente, legible a fojas 33 a 34 del Expediente Judicial, por medio de la Resolución de nueve (9) de marzo de dos mil veinte (2020), en la que se dispuso:

“ ...

Por consiguiente, el suscrito Magistrado de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando Justicia y en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CORRIGE** la parte resolutive de la Resolución fechada 19 de julio de 2019, emitida dentro de la Advertencia de Ilegalidad, interpuesta por la firma Ramos Chue & Asociados, actuando en nombre y representación de **OWA TRSUT (PANAMA) CORP.**, (antes **OWENS & WATSON TRUST CORP.**), sólo en

el sentido de corregir la norma advertida, por lo que quedara así:

‘...**NO ADMITE** la Advertencia de Ilegalidad, interpuesta por la firma Ramos Chue & Asociados, en representación de **OWA TRSUT (PANAMA) CORP., (antes OWENS & WATSON TRUST CORP.)**, contra el artículo 19 del Acuerdo 9-2015 de 27 de julio de 2015, dentro del recurso de reconsideración presentado contra la Resolución SBP-FID-0009-2019 de 22 de mayo de 2019, emitida por la Superintendencia de Bancos de Panamá.’

...”

En tal sentido, el Magistrado Sustanciador no admitió la Advertencia de Ilegalidad en estudio argumentando que la norma acusada de ilegal, regula el efecto en que se conceden los Recursos dentro de los Procedimientos Administrativos Sancionatorios, que se presentan contra la Superintendencia de Bancos, por lo tanto, no es materia aplicable para resolver el fondo del Proceso y que su contenido carece de elementos jurídicos que permitan al Superintendente, determinar si la sanción impuesta es abusiva, exagerada, carente de respaldo jurídico y contraria al Principio de Legalidad y Debido Proceso.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Al sustentar el Recurso de Alzada, la representación judicial de la sociedad accionante, estima que el Magistrado Sustanciador yerro al transcribir en la parte resolutive de la referida decisión la norma acusa de ilegal, toda vez que, la Advertencia de Ilegalidad fue presentada en contra del artículo 19 del Acuerdo 009-2015 de 27 de julio de 2015, y no en contra de la Resolución de SBP-FID-0009-2019 de 22 de mayo de 2019, emitida por la Superintendencia de Bancos de Panamá.

Entre otros aspectos, argumenta, que la decisión adoptada en dicha Resolución, constituye una violación a las Garantías previstas en la Constitución Política y a los Convenios Internacionales, toda vez que, el artículo advertido de

ilegal, permite a la Superintendencia de Bancos, determinar el efecto en que se concede el Recurso interpuesto en contra de la Resolución que impone la sanción.

El Recurso de Apelación hace alusión a la ilegalidad de los artículos 4, 32, 215 (numeral 2) y 298 de la Constitución Política, el artículo 25 de la Convención Americana Sobre los Derechos Humanos, el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, los artículos 4 y 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y los artículos 37, 53, 170 y 201 de la Ley No. 38 de 2000.

IV. CONCEPTO EN RELACIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN.

Por su parte, el Procurador de la Administración, mediante Vista No. 743 de 27 de agosto de 2020, emitió concepto en torno al Recurso de Apelación, solicitando que se confirme la Resolución de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019), corregida por la Resolución de nueve (9) de marzo de dos mil veinte (2020), por medio de la cual no se admite la Advertencia de Ilegalidad interpuesta por la firma Ramos Chue & Asociados, actuando en nombre y representación de la sociedad **OWA TRUST (PANAMÁ) CORP.**, contra la Resolución SBP-FID-0009-2019 de 22 de mayo de 2019, emitida por la Superintendencia de Bancos de Panamá.

Difiere de los señalamientos del apelante, ya que la decisión de no admitir la Demanda obedece al hecho de que el Magistrado Sustanciador, se basó en un análisis de valoración preventiva, siguiendo los parámetros establecidos en el artículo 43 de la Ley No. 135 de 1943, modificada por la Ley No. 33 de 1946, y el artículo 73 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000.

Argumenta, que la norma advertida de ilegal no fue la aplicada para resolver el fondo de la decisión emitida por el Superintendente de Bancos, señala, además que el artículo 19 del Acuerdo 009-2015 de 27 de julio de 2015, corresponde a una norma de carácter reglamentario y procedimental, por lo que la aplicabilidad de su contenido no es determinante en el Proceso para determinar la sanción impuesta.

V. DECISIÓN DE LA SALA.

Atendidas las consideraciones presentadas, el resto de la Sala, ha procedido a revisar la actuación atacada, que consiste en la Resolución de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019), corregida por la Resolución de nueve (9) de marzo de dos mil veinte (2020), por medio de la cual no se admite la Advertencia de Ilegalidad promovida contra el artículo 19 del Acuerdo 009-2015 de 27 de julio de 2015, a partir de lo cual debe expresar lo siguiente:

El Recurso de Apelación bajo examen se sustancia en la supuesta violación de las Garantías y Principios Constitucionales previstos en los Convenios Internacionales, puesto que el texto reglamentario deja a discrecionalidad del funcionario, la determinación del efecto en que se concede los Recursos promovidos en contra de los Procesos Administrativos Sancionatorios, emitidos por la Superintendencia de Bancos de Panamá, lo que atenta contra la seguridad jurídica de los asociados, la libre competencia económica y la concurrencia de los mercados, con lo que se coarta la participación de los pequeños entes intervinientes en el ámbito económico.

Se observa, además, que el recurrente pretende por este medio que se entren a debatir el error de escritura sobre la identificación dada a la norma impugnada, al disentir de la parte motiva y resolutive de la Resolución de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019), y frente a esa circunstancia considera que debe ser revocada, pese a la Solicitud de Aclaración petitionada, la cual fue atendida previamente por el Magistrado Sustanciador, subsanando así lo relativo a la parte dispositiva dicha decisión, de la forma prevista en el Artículo 999 del Código Judicial, visible de fojas 33 a 39 del Expediente Judicial.

Ahora bien, como punto inicial, se hace importante referirnos al numeral 9 del artículo 201 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo general y define el concepto de Advertencia de Ilegalidad como:

"Artículo 201. Los siguientes términos usados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario.

...

9. Advertencia de ilegalidad. Observación que formula una de las partes a la autoridad que conoce de un proceso administrativo, sobre supuestos vicios de ilegalidad que le atribuye a un acto administrativo que **debe ser aplicado para resolver ese proceso**". (Lo resaltado es nuestro)

Por otro lado, es de lugar resaltar, que la vía de revisión de las normas reglamentarias o actos administrativos previa a su aplicación, tiene su sustento jurídico en el artículo 73 de la Ley N° 38 de 2000, el cual señala:

"Artículo 73. La autoridad que advierta o a la cual una de las partes le advierta que la norma legal o reglamentaria que debe aplicar para resolver el proceso tiene vicios de inconstitucionalidad, formulará, dentro de los dos días siguientes, la respectiva consulta ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o reglamentaria haya sido objeto de pronunciamiento por dicho Tribunal.

De igual manera, cuando la autoridad advierta o alguna de las partes le advierta que la norma o normas reglamentarias o el acto administrativo que debería aplicar para resolver el proceso, tiene vicios de ilegalidad, dentro de los dos días siguientes, someterá la consulta respectiva ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o acto haya sido objeto de pronunciamiento de esta Sala.

En uno y otro supuesto, la autoridad seguirá tramitando el proceso hasta colocarlo en estado de decisión, pero sólo proferirá ésta una vez el Pleno de la Corte Suprema de Justicia o la Sala Tercera, se hayan pronunciado sobre la consulta respectiva. (Lo resaltado es nuestro).

...".

De lo expresado se extrae, que la Advertencia de Ilegalidad, opera frente a normas legales que infieren vicios y que son aplicadas para resolver sobre el fondo del Proceso, lo que para efectos del caso bajo examen, muy por el contrario de lo alegado por el actor, en cuanto a los supuestos vicios de ilegalidad que se le atribuyen a la Resolución apelada, se tiene que conforme a lo decidido por el Sustanciador, la Advertencia de Ilegalidad incoada por la Firma forense Ramos Chue & Asociados, actuando en nombre y representación de la sociedad **OWA**

TRUST (PANAMÁ) CORP., no cumple con los requisitos exigidos por la Ley, toda vez, que el texto advertido de ilegal no es aplicable para resolver el fondo de la decisión adoptada por la Superintendencia de Bancos, además de ser una disposición de naturaleza adjetiva, relativa a la ritualidad y conducción del Procedimiento, en este caso, concerniente al efecto en que fue concedido el Recurso de Reconsideración promovido dentro del Proceso Administrativo que ocupa nuestra atención.

En este sentido, cabe indicar, que la Advertencia de Ilegalidad ha sido instituida con el fin de mantener la integridad del orden jurídico, y evitar que una disposición o precepto que la Autoridad va a utilizar para dirimir una controversia, proyecte efectos contrarios a la finalidad y principios sobre los cuales descansa el conjunto normativo.

Coincide el resto de los Magistrados de esta Sala, con el Sustanciador al indicar que el artículo advertido de ilegal, a través de la presente Acción, no se encuentra dentro de la categoría de disposiciones legales que la jurisprudencia ha destacado como viables para ser revisadas antes esta vía, ya que la misma, no decide el fondo del Proceso, sino que, por el contrario, es una norma de naturaleza adjetiva concerniente a la ritualidad procesal o bien regula alguna de las etapas procesales dentro del Proceso Administrativo Sancionatorio.

En referencia, citamos un extracto de la Sentencia de siete (7) de marzo de dos mil catorce (2014), en la cual los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en relación a un negocio jurídico similar al que ocupa nuestra atención, dispusieron lo siguiente:

“ ...

La apelación a la providencia que no admite la advertencia de ilegalidad se basa fundamentalmente en que la parte apelante considera que dichas advertencias también pueden interponerse contra normas procesales no sólo contra normas sustantivas, ya que ésta tiene una relevancia importante al momento de resolver e influyen en la resolución de un proceso, por eso, a su criterio pueden ser objeto de advertencias de ilegalidad.

La disposición advertida de ilegal, es decir, el artículo 45 del Acuerdo No.13 de 2011, reformado por el artículo 2 del acuerdo 02-2012, señala:

‘Artículo 45. Resolución que Ordena Admisión. La resolución que ordene la admisión del recurso de apelación se notificará personalmente al apoderado del contribuyente y al Director General de Ingresos, atendiendo a que se trata de una resolución que da inicio a la instancia, según lo dispone el procedimiento fiscal ordinario.

Dentro del plazo de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la resolución que admita el recurso de apelación, el Director General de Ingresos, por intermedio de apoderado especial, podrá presentar ante el Tribunal escrito de oposición al recurso.’

Para tales efectos, es necesario transcribir lo que indica el artículo 73 de la Ley 38 de 2000:

‘Artículo 73. La autoridad que advierta o a la cual una de las partes le advierta que la norma legal o reglamentaria que debe aplicar para resolver el proceso tiene vicios de inconstitucionalidad, formulará, dentro de los dos días siguientes, la respectiva consulta ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o reglamentaria haya sido objeto de pronunciamiento por dicho Tribunal.

De igual manera, cuando la autoridad advierta o alguna de las partes le advierta que la norma o normas reglamentarias o el acto administrativo que debería aplicar para resolver el proceso, tiene vicios de ilegalidad, dentro de los dos días siguientes, someterá la consulta respectiva ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o acto haya sido objeto de pronunciamiento de esta Sala.

...’

De lo expresado en la normativa que rige para tales efectos, se colige que la norma que sea advertida de ilegal debe poder ser aplicada para resolver el proceso. Sobre este tema en particular, han sido innumerables los pronunciamientos que ha sostenido el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, tanto de las advertencias de constitucionalidad como de ilegalidad, en las cuales se sostiene que resulta evidente que si el objeto de la consulta recae sobre normas de naturaleza adjetiva, concernientes a la ritualidad procesal o que regulan alguna de las etapas procesales, el efecto inevitable sería la paralización del

proceso integralmente, resultando vulnerado así el mandato constitucional o legal que dispone sustanciarlo hasta el momento de dictar sentencia.

En ese sentido, el Pleno de la Corte ha manifestado en Resolución Judicial de 16 de junio de 2003, que:

‘...El Pleno ha señalado que, para la admisión de la consulta a trámite, resulta necesario que las normas que hayan de ser aplicadas sean, en efecto, normas sustantivas idóneas para decidir la causa y, excepcionalmente, normas de contenido procesal cuando la misma le ponga fin a la causa o imposibilite su continuación. Dentro de este contexto, por lo tanto, para el Pleno resulta evidente que las normas que han de ser aplicadas por el Juzgador deben ser aquellas que guarden relación con la decisión de la pretensión procesal, por lo que deben limitarse a aquellas disposiciones que otorguen a sus titulares un derecho subjetivo o impongan obligaciones, y no así aquellas normas que gobiernen el proceso, como aquellas que se refieran a la organización de los tribunales, fijen jurisdicción o competencia, establezcan términos y, en general, aquellas que gobiernen la conducción o el contenido de las resoluciones mediante las cuales se decida una pretensión, así como las normas que regulan el contenido de la sentencia (al respecto véanse sentencias de 30 de diciembre de 1996, 14 de enero de 1997, 19 de enero de 1998 y de 5 de junio de 1998).’

Ante tales circunstancias, lo que corresponde en derecho es CONFIRMAR la no admisión de la advertencia de ilegalidad promovida, toda vez que las normas que se advierten de ilegales no son aplicables para resolver o decidir el fondo del proceso, sino que, por el contrario, son normas procedimentales que no serán utilizadas para estos efectos.

...”

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la Resolución de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019), corregida a través de la Resolución de nueve (9) de marzo de dos mil veinte (2020), emitida por el Magistrado Sustanciador, mediante la cual **NO ADMITE** la Advertencia de Ilegalidad promovida por la Firma forense Ramos Chue & Asociados, actuando en nombre y representación de **OWA TRUST (PANAMÁ) CORP.**, contra el artículo 19 del Acuerdo 009-2015 de

27 de julio de 2015, dentro del Recurso de Reconsideración presentado contra la Resolución SBP-FID-0009-2019 de 22 de mayo de 2019, emitida por la Superintendencia de Bancos de Panamá.

NOTIFIQUESE;

CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO

CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO

KATIA ROSAS
SECRETARIA