

Competencia de la Sala Político Administrativa para conocer de las apelaciones de sentencias de amparo que se intenten por vía cautelar ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo con el recurso contencioso administrativo de nulidad. , **Sentencia Nro. 00174 del 05/02/2002. Sala Político Administrativa.**

Magistrado Ponente: **HADEL MOSTAFÁ PAOLINI**

Exp. No. 2001-0477

En fecha 26 de junio de 2001 se recibió en esta Sala Político-Administrativa el oficio N° 01-885, proveniente de la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, adjunto al cual se remitió el expediente contentivo del recurso de apelación interpuesto por el abogado Juan Alexis Ramírez Torres, inscrito en el Inpreabogado bajo el N° 48.273, actuando en su carácter de apoderado judicial de **CITIBANK, N.A., SUCURSAL VENEZUELA, BANCO UNIVERSAL**, instituto bancario constituido de conformidad con las leyes vigentes de los Estados Unidos de América e inscrito por ante el Registro de Comercio que llevaba el Juzgado de Comercio del Distrito Federal, en fecha 13 de noviembre de 1917 bajo el N° 293, posteriormente inscrito por ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda en fecha 21 de mayo de 1976, bajo el N° 21, Tomo 70-A, contra la sentencia dictada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en fecha 20 de diciembre de 1999, por medio de la cual se declaró sin lugar la solicitud cautelar de amparo constitucional interpuesta conjuntamente con recurso contencioso administrativo de nulidad por los abogados Enrique Lagrange, Carlos Eduardo Acedo Sucre, Alfonso Graterol Jatar y Juan Alexis Ramírez Torres, inscritos en el Inpreabogado bajo los Nros. 6.715, 19.654, 26.429 y 48.273, actuando con el carácter de apoderados judiciales de la sociedad mercantil recurrente antes identificada, contra la resolución N° 283-99 dictada por la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras el 13 de octubre de 1999.

En fecha 28 de junio de 2001 se dio cuenta en Sala y, en esa misma fecha, se designó ponente al Magistrado **HADEL MOSTAFÁ PAOLINI** a los fines de decidir la apelación en acción de amparo.

Realizado el estudio del expediente, pasa esta Sala a decidir, previa las siguientes consideraciones:

I
ANTECEDENTES

El 10 de febrero de 2000, el apoderado judicial de Citibank, N.A. interpuso el recurso de apelación que cursa en autos.

En fecha 21 de febrero de 2000 la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de conformidad con lo previsto en el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, oyó en un solo efecto la apelación interpuesta. En consecuencia, ordenó la remisión del expediente a la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia.

El 17 de marzo de 2000 se recibió el expediente en la Sala Constitucional. En esa misma fecha se dio cuenta en Sala y se designó ponente al Magistrado José M. Delgado Ocando.

Por sentencia dictada el 1º de junio de 2000, la Sala Constitucional declinó la competencia para resolver lo conducente respecto al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 20 de diciembre de 1999 por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en esta Sala Político-Administrativa, ordenando en consecuencia la remisión del expediente.

II

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD CAUTELAR DE AMPARO

En primer lugar, alegaron los apoderados judiciales de la agraviada, la supuesta violación del derecho a la defensa, ya que *“...el procedimiento administrativo que dio lugar al acto impugnado fue abierto de conformidad, entre otros, con el artículo 276 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, que también aparece mencionado en uno de los considerandos de la resolución que hoy impugnamos. Evidentemente, la sanción monetaria montante a 0,1% del capital de nuestro representado, impuesta en dicho acto administrativo, tiene por base el artículo citado, que permite imponer multas, por falta de información, de hasta el 0,5% del capital social del infractor. Además de imponer dicha multa, este acto administrativo ordenó al banco que representamos presentar a la Superintendencia el informe de auditoría relativo al Banco Unión, C.A. Esto faculta a dicho órgano para incrementar la multa por cada día de retraso en la entrega de dicho informe, (...) a pesar de que el mismo órgano sabe que se encuentra en el exterior...”*.

A tal efecto, indicaron que la Administración no podía *“...abrir un procedimiento contra el banco que representamos, como el procedimiento que inició con su auto del 6 de*

julio de 1999, adjunto a su oficio de la misma fecha; procedimiento que sigue vivo, pues la resolución impugnada, de fecha 13 de octubre de 1999, notificada mediante oficio del 28 del mismo mes, además de imponer la aludida multa, ordenó a nuestro representado presentar la información solicitada”.

En este orden de ideas, expusieron que “...en el auto de apertura del procedimiento administrativo y en el resultante acto administrativo, que hoy impugnamos, se invocó entre otros, el artículo 276 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras que permite a la Superintendencia aplicar una multa cada vez mayor a quien no le suministre la información solicitada”.

Con fundamento en lo anterior, alegaron la supuesta violación del derecho a la defensa, “...cuando dicho despacho abrió el procedimiento mencionado; violación que se está perpetuando, tal como se desprende del texto mismo de la resolución que hoy impugnamos, la cual, además de imponer una multa por no entregar el referido informe, conmina a nuestro representado a que se lo suministre, estableciendo un plazo a tal efecto; todo ello a pesar de que dicho despacho sabe, desde el 23 de octubre de 1998, que el referido informe no está en poder del banco que representamos”.

En razón de lo expuesto, expusieron que el procedimiento abierto mediante el auto de fecha 6 de julio de 1999, que permanece abierto dada la multa y exigencias incluidas en la resolución impugnada, “...es un procedimiento violatorio de la sustancia misma del derecho constitucional de éste último a defenderse. En efecto, la sanción que esa Superintendencia pretende imponer a nuestro representado, mediante dicho procedimiento, no es una multa por una cantidad fija, como aparenta ser la contenida en la resolución impugnada, sino que tal multa puede irse incrementando por cada día que transcurra sin que nuestro representado entregue la información requerida, que éste no tiene en sus manos. Un procedimiento para imponer una multa como ésta, que va en ascenso, coloca en total indefensión a nuestro representado, quien está imposibilitado de cumplir lo exigido”.

Por otra parte, denunciaron la presunta violación del derecho de propiedad, por cuanto “...el citado artículo 276 establece una multa sumamente alta, que aumenta todos los días, para forzar al administrado rebelde a entregar la documentación solicitada, que se encuentra en su poder. Ahora bien, en el caso que nos ocupa, el informe requerido no está en poder del banco que representamos, así que sería confiscatorio aplicarle una multa de gran magnitud y

aumentarla todos los días, sin que nuestro representado pueda hacer nada para evitarlo. En efecto, según el tantas veces citado artículo 276, si el banco o institución financiera de que se trate, no suministra la información exigida por la correspondiente Superintendencia, la multa impuesta por ésta, que inicialmente será hasta el 0,5% de su capital pagado, se podrá incrementar, diariamente, en un 10% del monto de la multa”.

Como tercera denuncia, expusieron la supuesta violación del derecho a la libertad económica, por cuanto “...esa Superintendencia no podía abrir contra nuestro representado un procedimiento para imponerle una multa por cada día de retraso en entregar ciertos documentos, sabiendo que el banco que representamos, para ese momento, no tenía la documentación requerida; ni tampoco podía dictar una resolución, como la impugnada, imponiendo una multa y exigiendo nuevamente tal documentación, con lo que mantuvo abierto dicho procedimiento, lo que constituye una amenaza de imposición de sanciones adicionales. Al hacerlo, ese despacho infringió el artículo 96 de la Constitución, según el cual todos pueden dedicarse a la actividad económica de su preferencia”.

Por último, alegaron la supuesta violación del principio de la legalidad debido a que “...el intento de obtener coactivamente, por parte de un ente del Estado, información confidencial sobre un instituto bancario, procedente de personas naturales o jurídicas interesadas en invertir en él, de los auxiliares de éstas, ninguna de las cuales pertenece al mismo grupo financiero que dicho instituto bancario, debe ser calificado como una violación del principio de legalidad, ya que la Superintendencia infringió las normas legales citadas anteriormente, muy especialmente, el artículo 141 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras,...”.

III

DE LA SENTENCIA RECURRIDA

En cuanto a la presunta violación del derecho a la defensa, indicó el *a quo*, que “...es evidente de las afirmaciones de la parte recurrente y del contenido del acto impugnado, que la sanción impuesta a la empresa recurrente no es producto de una decisión adoptada a espaldas de la empresa accionante, ya que ciertamente se le concedió la oportunidad para exponer sus alegatos y oponer las pruebas que estimasen pertinentes”.

A tal efecto, expuso la recurrida que “...la empresa recurrente si ha contado, en el procedimiento constitutivo del acto impugnado, con la oportunidad para exponer razones,

presentar pruebas a favor de su situación individual; es decir, dicho acto es el producto de un procedimiento en el cual, de acuerdo con lo previamente indicado, no surge presunción grave de que se le haya irrespetado la esencia del derecho a la defensa a la empresa interesada”.

En cuanto a la presunta violación del derecho de propiedad, sentenció el *a quo*, que *“...la multa efectivamente impuesta no implica el aumento progresivo de su monto, como ha pretendido hacerlo ver la recurrente. Adicionalmente, admite la Corte que aún cuando la Administración hubiese hecho uso de la facultad que le atribuye el único aparte del artículo 276 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, el asunto se limitaría en este caso a determinar si la recurrente puede o debe cumplir con la orden dictada por la Superintendencia,...”.*

En cuanto a la supuesta violación del derecho a la libertad económica, indicó que tal derecho encuentra limitaciones previstas en la Constitución y en las leyes. *“En el presente caso, las limitaciones en cuestión vienen impuestas por la nombrada Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, la cual habría que analizar a objeto de verificar si el requerimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la Resolución, de la entrega del informe elaborado con ocasión a la auditoría de compra (due diligence) realizada por esa Institución Financiera, así como para determinar si la sanción de multa impuesta a la empresa accionante se corresponde o no con la normativa de dicho texto legal y sobre tal base apreciar la violación constitucional denunciada, todo lo cual -se insiste- es materia ajena a la presente acción de amparo cautelar, en virtud de lo cual se desestima la denuncia bajo análisis, y así se decide”.*

En cuanto a la violación del principio de legalidad, indicó el *a quo*, que *“...el examen requerido por la recurrente en relación con la violación de dicho principio constitucional, escapa del ámbito propio de este proceso cautelar de amparo constitucional, en virtud de lo cual se desestima el alegato de la violación del principio de la legalidad y así se decide”.*

IV DE LA COMPETENCIA

Vista la sentencia dictada por la Sala Constitucional el 1º de junio de 2000, por medio de la cual declinó el conocimiento del recurso de apelación interpuesto por el abogado Juan Alexis Ramírez Torres, actuando en su carácter de apoderado judicial de la sociedad mercantil Citibank, N.A., Sucursal Venezuela, Banco Universal, en esta Sala Político-Administrativa, corresponde previo a la decisión de las presuntas violaciones de derechos constitucionales, pronunciarse sobre la competencia y a tal efecto se observa:

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece en la norma prevista en el artículo 262, la creación del Tribunal Supremo de Justicia y de las Salas que lo integran. Además, otorga en forma expresa, competencias a sus distintas Salas y deja a cargo de la respectiva ley orgánica -la cual deberá ser aprobada por la Asamblea Nacional-, la distribución de otras competencias no atribuidas expresamente.

A los fines de mantener el funcionamiento integral del Estado, debe este Supremo Tribunal continuar en su labor como máximo administrador de justicia. Por tanto, aun cuando no haya sido dictada hasta el presente la aludida ley orgánica, reguladora de las funciones de este Supremo Tribunal, sus Salas están obligadas a conocer y decidir todos aquellos casos que cursaban por ante la entonces Corte Suprema de Justicia, así como aquellos que ingresen, atendiendo a la afinidad existente entre la materia debatida en el caso concreto y la especialidad de cada una de las Salas, tal como se estableció en decisión de esta Sala de fecha 17 de enero de 2000 (Caso: *José Ramírez Córdoba*).

En este sentido, la vigente Constitución establece en su artículo 266, que la jurisdicción constitucional será ejercida por la Sala Constitucional y, por tanto, a ella corresponde no solamente la interpretación del Texto Fundamental, sino la fijación de criterios uniformes que permitan la orientación de las instituciones y procedimientos afines con la materia cuyo conocimiento le ha sido atribuido.

Ahora bien, esta Sala, siguiendo los criterios interpretativos expresados por la Sala Constitucional, tal y como lo establece el artículo 335 de la Constitución de 1999, observa que mediante sentencia del 14 de marzo de 2000 (Caso: *C.A. Electricidad del Centro - ELECENRO- y C.A. Electricidad de Los Andes -CADELA-*), dicha Sala declaró que compete a la Sala Político-Administrativa el conocimiento de las apelaciones de sentencias de amparo que se intenten por vía cautelar ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo con el

recurso contencioso administrativo de nulidad. En efecto, en esa oportunidad se estableció lo siguiente:

“Cuando, de conformidad con la disposición prevista en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la pretensión de amparo se formule, por vía cautelar, ante la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, a título de tribunal competente, conjuntamente con la pretensión contencioso administrativa de anulación, el conocimiento de las consultas y apelaciones que se ejerzan contra la correspondiente sentencia de amparo, así como el conocimiento de los recursos que se intenten contra la sentencia definitiva, o contra las interlocutorias con fuerza de definitivas, que se pronuncien sobre la pretensión anulatoria, serán de competencia de la Sala Político Administrativa de este Tribunal Supremo de Justicia.”

Con fundamento en el criterio jurisprudencial antes transcrito, se observa que la competencia para conocer en consulta de la acción cautelar de amparo constitucional interpuesta por el apoderado judicial de Citibank, N.A. Sucursal Venezuela, Banco Universal, corresponde a esta Sala Político-Administrativa y así se decide.

V

MOTIVACIÓN PARA DECIDIR

Corresponde a esta Sala pronunciarse sobre la apelación que cursa en autos, interpuesta contra la sentencia dictada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en fecha 20 de diciembre de 1999, por medio de la cual se declaró sin lugar la pretensión cautelar de amparo constitucional intentada por la recurrente.

A tal efecto, pasa a analizar si en el presente caso existe medio de prueba que constituya presunción grave de violación de los derechos denunciados como infringidos por la supuesta agravante, los cuales son, el derecho a la defensa previsto en el artículo 49 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; el derecho de propiedad dispuesto en la norma contenida en el artículo 115 *eiusdem*; el derecho que tiene todo ciudadano a dedicarse libremente a la actividad lucrativa de su preferencia, consagrado en la norma prevista en el artículo 112 *eiusdem* y el principio de legalidad establecido en el artículo 137 *eiusdem*.

En cuanto a la presunta violación del derecho a la defensa, indicaron los apoderados judiciales de la accionante, que el procedimiento abierto por la Superintendencia de Bancos y

otras Instituciones Financieras mediante auto de fecha 6 de julio de 1999, resulta violatorio de la sustancia misma del derecho constitucional de Citibank, N.A. a defenderse, debido a que la sanción impuesta por la Superintendencia mediante dicho procedimiento no es una multa por una cantidad fija, como aparenta ser la contenida en la resolución impugnada, ya que tal multa puede incrementarse por cada día que transcurra sin que la recurrente entregue la información requerida.

A tal efecto, esta Sala observa que el *derecho a la defensa* previsto en el artículo 49 numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, comprende la posibilidad del administrado de acceder al expediente, de impugnar la decisión, el derecho a ser oído (audiencia del interesado) y a obtener una decisión motivada. En razón de lo anterior y en la salvaguarda de tal derecho, es necesario que el acto administrativo que afecta la esfera jurídico-subjetiva del administrado, sea el resultado de un procedimiento constitutivo en el cual los interesados hayan tenido la oportunidad de exponer los alegatos que considerare conducentes y de promover y evacuar las pruebas que estimare pertinentes.

Con fundamento en lo anterior, esta Sala constata al igual que el *a quo*, que no existe en el caso de autos la referida transgresión, dado que de conformidad con lo señalado por los apoderados judiciales de la parte actora en el escrito recursorio, se desprende que la recurrente Citibank, N.A., fue informada de la apertura de un procedimiento administrativo mediante el oficio N° SBIF-CJ-5630, emitido el 6 de julio de 1999, por no haber entregado el informe de auditoría solicitado por la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras. Asimismo, se constata que la accionante en fechas 19 y 20 de julio de 1999, presentó dos escritos por ante dicha Superintendencia exponiendo las razones por las cuales se encontraba imposibilitada para entregar la información solicitada. Igualmente, consta la consignación de documentos demostrativos de los alegatos expuestos en los escritos referidos, razón por la cual, no existe en modo alguno violación del derecho a la defensa. Así se decide.

La segunda denuncia planteada por los apoderados judiciales de la accionante, se dirige a la presunta violación del derecho de propiedad previsto en el artículo 115 de la Constitución vigente, debido a que supuestamente la imposición de la sanción equivale a una

medida confiscatoria, cuyo monto seguirá creciendo al no poder la accionante suministrar la información requerida por no estar a su alcance. A tal efecto se observa:

El *derecho de propiedad*, se encuentra consagrado en el artículo 115 de la Constitución de 1999 en los siguientes términos:

"Artículo 115.- Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general. Sólo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes."

A tal efecto, se observa que el acto impugnado ordena lo siguiente:

“1. Requerir dentro de un plazo de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la presente Resolución, la entrega del informe elaborado con ocasión a la auditoría de compra (due diligence) realizada por esa Institución Financiera, en virtud del contrato de opción a compra de un porcentaje accionario del Banco Unión, C.A., suscrito en fecha 28 de agosto de 1997, entre el Citibank Overseas Investment Corporation (COIC) y la Sucesión Salvatierra S., S.A., así como con otras empresas vinculadas al mismo grupo.

2. Sancionar al Citibank, N.A. (Sucursal Venezuela), Banco Universal, con multa por la cantidad de Tres Millones de Bolívares (Bs. 3.000.000,00), lo que equivale al cero coma uno por ciento (0,1%) de su capital pagado para el mes de septiembre de 1998, fecha en la cual incumplió el requerimiento efectuado por esta Superintendencia, conforme a los artículos 173 y 175 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras. La referida multa, deberá ser cancelada en la Tesorería Nacional a través de sus Agencias u otros (sic) Entidades Auxiliares dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir de su notificación, de conformidad con el artículo 283 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, y se concede un (1) día hábil al finalizar el plazo anteriormente mencionado para que presente por ante esta Superintendencia la planilla de Liquidación debidamente cancelada, a fin de expedirle el correspondiente Certificado de Liberación”.

Con fundamento en lo antes transcrito, esta Sala considera que no existe en modo alguno presunción o amenaza de violación del derecho de propiedad de la recurrente, ya que no se desprende la imposición de una multa por cada día de retraso, situación la cual, tampoco podría constituir violación del derecho antes referido. Así se declara.

En cuanto a la presunta violación del *derecho que tiene todo ciudadano a dedicarse libremente a la actividad lucrativa de su preferencia*, dispuesto en la norma prevista en el artículo 112 de la Constitución vigente, esta Sala observa que el hecho por el cual la Superintendencia abrió un procedimiento para imponerle multa a la recurrente por cada día de retraso en la entrega de ciertos documentos, no puede constituir en modo alguno presunción de violación o amenaza de violación del derecho referido, por lo cual se considera al igual que el *a quo*, que tal denuncia planteada en los términos expuestos resulta improcedente.

Por último, alegaron los representantes judiciales de la accionante, la presunta violación del *principio de legalidad*, debido a que supuestamente el intento de obtener coactivamente por parte de un ente del Estado, información confidencial sobre un instituto bancario, procedente de personas naturales o jurídicas interesadas en invertir en él o de los auxiliares de éstas, debe ser calificado como una violación del principio de legalidad, por la supuesta infracción de normas legales, especialmente, la contenida en el artículo 141 de la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras.

Con relación a dicha denuncia, esta Sala observa que la pretendida violación así planteada, requiere de un examen de la legalidad del acto. Asimismo, se constata que la misma va dirigida a la presunta violación de normas legales contenidas en la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras, lo cual se encuentra excluido del objeto de revisión de este proceso cautelar de amparo constitucional. En consecuencia, se desecha la pretendida violación del principio de legalidad. Así se decide.

Con fundamento en las consideraciones anteriormente expuestas, resulta forzoso para esta Sala confirmar la sentencia objeto del presente recurso de apelación, por no encontrarse de manifiesto en el caso de autos, violación o amenaza de violación de derecho constitucional alguno. Así se declara.

VI DECISIÓN

En virtud de lo anteriormente expuesto, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por el abogado Juan Alexis Ramírez Torres, actuando en su carácter de apoderado judicial de **CITIBANK**,

N.A., SUCURSAL VENEZUELA, BANCO UNIVERSAL, contra la sentencia dictada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en fecha 20 de diciembre de 1999, por medio de la cual se declaró sin lugar la solicitud cautelar de amparo constitucional interpuesta conjuntamente con recurso contencioso administrativo de nulidad por los abogados Enrique Lagrange, Carlos Eduardo Acedo Sucre, Alfonso Graterol Jatar y Juan Alexis Ramírez Torres, actuando con el carácter de apoderados judiciales de la sociedad mercantil recurrente antes identificada, contra la resolución N° 283-99 dictada por la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras el 13 de octubre de 1999. En consecuencia, se **CONFIRMA** la sentencia recurrida antes identificada.

Publíquese, regístrese y notifíquese. Remítase el expediente a la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los treinta y un (31) días del mes de enero de dos mil dos (2002). Años: 191° de la Independencia y 142° de la Federación.

El Presidente,

LEVIS IGNACIO ZERPA

El Vicepresidente-Ponente,

HADEL MOSTAFÁ PAOLINI

Magistrada,

YOLANDA JAIMES GUERRERO

La Secretaria,

ANAÍS MEJÍA CALZADILLA

Exp. Nro. 2001-0477

En cinco (05) de febrero del año dos mil dos, se publicó y registró la anterior sentencia bajo el N° 00174.