

EXPEDIENTE: "CITIBANK N.A. SUCURSAL PARAGUAY C/ RESOLUCIÓN N° 5, ACTA 36, DE FECHA 26 DE ABRIL DE 2002, DEL DIRECTORIO DEL BANCO CENTRAL DEL PARAGUAY"

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: OCHOCIENTOS SETENTA Y CUATRO

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los tres días del mes de octubre del año dos mil cinco, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, los Dres. ALICIA BEATRIZ PUCHETA DE CORREA, WILDO RIENZI GALEANO y JOSÉ RAÚL TORRES KIRMSER, quien integra esta Sala por inhabilitación del Dr. SINDULFO BLANCO, por ante mí, el Secretario autorizante, se trajo el expediente caratulado: CITIBANK N.A. SUCURSAL PARAGUAY C/ RESOLUCIÓN N° 5, ACTA 36, DE FECHA 26 DE ABRIL DE 2002, DEL DIRECTORIO DEL BANCO CENTRAL DEL PARAGUAY", a fin de resolver los Recursos de Apelación y Nulidad, interpuestos contra el Acuerdo y Sentencia N° 149 de fecha 26 de setiembre del año dos mil tres, dictado por el Tribunal de Cuentas, primera Sala.

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

¿Es nula la sentencia apelada?

En caso contrario, ¿se halla ella ajustada a Derecho?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: RIENZI GALEANO, PUCHETA DE CORREA y TORRES KIRMSER.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Señor Ministro RIENZI GALEANO dijo: Considero que los agravios invocados por el recurrente son propios del Recurso de Apelación puesto que se refieren a errores de interpretación de la Ley de fondo o violación de la misma. Al no advertirse en el fallo recurrido vicios o defectos que justifiquen la declaración de oficio de su nulidad, en los términos autorizados por los arts. 113 y 404 de Código Procesal Civil, voto por la negativa de cuestión planteada.

A su turno, los Señores Ministros PUCHETA DE CORREA y TORRES KIRMSER, manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Señor Ministro RIENZI GALEANO prosiguió diciendo: El Citibank N.A. , Sucursal Paraguay promovió demanda contencioso administrativa contra la Resolución N° 5, Acta 36 de fecha 26 de abril de 2002, dictada por el BCP, que confirmó como consecuencia del Recurso de Reconsideración interpuesto la Resolución N° 6, Acta N° 26 de fecha 21 de marzo del 2002, también dictada por el Directorio del Banco Central del Paraguay (BCP) que sanciona a la parte actora por haberse excedido en el límite establecido de posición de sobrecompra de divisas extranjeras (dólares americanos) previstas en la Resolución N° 2 Acta 75 del 28 de abril de 1998.

El tribunal de Cuentas, Primera Sala, por Acuerdo y Sentencia N° 149 de fecha 26 de setiembre del año dos mil tres, resolvió: No hacer lugar a la demanda contencioso administrativa deducida por el CITIBANK N.A: SUCURSAL PARAGUAY, y en consecuencia confirmó la Resolución N° 5, Acta 36 de fecha 26/04/02 del Directorio del Banco Central del Paraguay, imponiendo las costas a la perdedora.

Contra esa decisión se agravió el representante convencional de la parte actora, CITIBANK N.A. SUCURSAL PARAGUAY, fundamentando el recurso interpuesto en el escrito de fs. 245/254. Solicitó la revocación de la sentencia apelada alegando principalmente que la misma fue dictada apartándose de lo prescripto por la Constitución., el Derecho de Fondo e inclusive el Código de Procedimientos. Continuó diciendo que el fallo apelado no acude a ninguna norma que lo sustente jurídicamente y tampoco sigue la jurisprudencia. En párrafos de su extenso escrito la parte actora sostuvo entre otras cuestiones: a) Que la Resolución N° 2, Acta N° 75 de fecha 24 de abril de 1998, no establecía con claridad y precisión el tipo de cambio que debía utilizarse para realizar el cálculo b) "la

Circulares SB. SG N° 11/98 del 16/01/98 y SB.SG 221/00 reglamentarias de la misma, tampoco calificaron la forma del cálculo, pues si bien se estableció en las mismas que el patrimonio efectivo a considerar sería el del mes inmediato anterior, no se aclaró que para la realización del cálculo debía utilizarse el tipo de cambio del día anterior. Siendo así, su mandante “realizó los cálculos tomando como base el tipo de cambio del mes anterior, es decir el correspondiente al mismo tiempo del patrimonio efectivo”. Sic c) Por último, se agravia por la sanción impuesta en la resolución recurrida, ya que interpretó que la misma es desmedida habie el CITIBANK N.A. sobrepasado una sola vez el límite de compra de divisas, lo cual se debe a un error excusable dada la falta de claridad en la normativa del BCP para tales operaciones.

El representante legal de la institución demandada BCP contestó el traslado, manifestando que el sumario instruido al CITIBANK N.A. fue realizado porque dicho Banco había transgredido la Resolución N° 2/98 Acta N° 75 del Directorio del BCP que establece “La posición sobrecomprada en divisas de cada banco, definida como la diferencia positiva entre activos y el total de pasivos denominados en moneda extranjera, no podrá exceder el equivalente de 30% (treinta por ciento) de su patrimonio efectivo al cierre diario de sus operaciones...” añadiendo, que el concepto de patrimonio efectivo se encuentra definido en el art. 43 de la Ley 861/96, y en Circulares emitidas por la Superintendencia de Bancos donde se desarrollan los criterios que se deben adoptar para el cálculo de la posición de cambio y el límite correspondiente. Añadió que la actora ha excedido en forma reiterada los límites de posición de sobrecompra de divisas conforme surge la planilla presentada a la Superintendencia de Bancos en carácter de Declaración Jurada, por cuanto dicha infracción fue calificada en un procedimiento administrativo como falta grave pasible de una multa de 200 salarios mínimos mensuales de conformidad al Art. 94 (faltas graves) inciso c) de la Ley 489/95.

La cuestión a ser analizada en autos se centra en torno a determinar si el conjunto de disposiciones del BCP existentes al tiempo de la realización del acto reunía los elementos esenciales de validez y claridad o si por el contrario la normativa era inadecuada e insuficiente para orientar la realización del acto exigido, para finalmente determinar si la sanción aplicada por el BCP a la parte actora se halla ajustada a derecho.

Para resolver la cuestión planteada, en primer lugar, es preciso recordar, que el Banco Central del Paraguay es una entidad autónoma y autárquica dentro de los límites de la Constitución y las leyes (Art. 1° Ley 489/95). Son objetivos fundamentales del Banco Central del Paraguay la preservación de la estabilidad del valor de la moneda y la promoción de la eficacia y estabilidad del sistema financiero, (Art. 285 de la Constitución; Art. 3° Ley 489/95). El cumplimiento de sus funciones será ejercido en virtud de lo dispuesto en la Constitución, Las Leyes 489/95 “Orgánica del Banco Central del Paraguay”; 861/96 “General de Bancos, Financieras y Otras entidades de créditos”, el Código Civil y demás disposiciones vigentes, dictando las normas reglamentarias de su competencia (Art. 5°, Art. 123 Ley 489/95 y Art. 1° Ley 861/96). Entre esas normas reglamentarias se encuentran las directrices –de cumplimiento obligatorio– dictados por el BCP y Superintendencia de Bancos que obedecen a que es necesario establecer operativas específicas que guíen y coordinen los distintos tipos de complejas operaciones económicas y jurídicas que se realizan en el marco de sus atribuciones, entre ellos la formulación de la política monetaria, crediticia y cambiaria intentando evitar los perjuicios que ocasionaría la especulación u la falta de control de las entidades privadas. La Ley establece que el Banco Central del Paraguay y su organismo técnico la Superintendencia de Bancos podrán “dictar los reglamentos relativos a las operaciones de cambios internacionales” (Art. 19 inc. j) y, Art. 30 Ley 489/95) o “Establecer normas generales sobre sistemas de control interno, de contabilidad y de información de gestión, adecuadas al volumen y complejidad de las actividades que se realicen y hacerlas aplicar a los administradores de las personas físicas o jurídicas sometidas a su supervisión” (Art. 34 Ley 489/95). En consecuencia, el Banco Central del Paraguay y la Superintendencia de Bancos tienen competencia, están investidos por la Ley de la Facultad de dictar normativas, que puedan asumir la forma de resoluciones, reglamentos, circulares, instructivas, planillas, etc., con el objetivo de desarrollar y pormenorizar elementos o aspectos de las operaciones a realizarse en el marco de sus atribuciones, a las cuales deben ajustarse obligatoriamente las entidades del sistema financiero que intervengan en las operaciones sometidas a su supervisión, entre las que se encuentra la parte actora.

Una atenta lectura de las constancias de autos para la apreciación fáctica del caso, permite concluir que tanto el Acuerdo y Sentencia Número 149 del 26 de setiembre del 2003, apelado en autos, , como la Resolución N° 5, Acta 26 de fecha 26 de abril de 2002 dictada por (BCP) recurrida , que sanciona al CITIBANK N.A. por haberse excedido en el límite establecido de posición de sobrecompra de divisas extranjeras (dólares americanos) se refieren al hecho de haberse transgredido

la Resolución N° 2 Acta N° 75 del 28 de abril de 1998 del Directorio del BCP que establece los límites de posición de sobrecompra de divisas a los cuales deben ajustarse los Bancos del país.

Es una verdad parcial lo que sostiene la parte actora, acerca de que la Resolución N° 2/98 Acta 75 del Directorio del BCP no establecía con claridad y precisión el tipo de cambio que debía utilizarse para realizar el cálculo y que tampoco las Circulares SB.SG N° 11/98 del 16/01/98 y SB. SG. N° 221/00 reglamentarias de la misma clarificaron la forma de cálculo, porque la recurrente omite, que tanto la Resolución citada como como las Circulares no necesitan referirse a la forma de determinar el Patrimonio Efectivo porque este punto se encuentra regulado en el art. 43 de la Ley 861/96, en tanto que las circulares uniforman los procedimientos para el cálculo de los límites de la posición de cambio al comunicar que el Patrimonio Efectivo considerado a dicho efecto es el correspondiente al cierre del mes inmediato anterior (SB.SG. N° 179/99, fs. 162) y establece la cotización a utilizar (Circular SB.SG. N° 221/00)

Corresponde destacar por tanto, que es en la planilla que se anexa, acompaña e integra la Circular, titulada "INSTRUCTIVOS PARA EL LLENADO/PLANILLAS POSICIÓN DE CAMBIOS/ RESOLUCIÓN N° 2 ACTA N° 75 DEL 24/04/98/RESOLUCIÓN N° 1 ACTA 131 DEL 26/10/00", (fs. 166) concretamente en el punto titulado I- NORMAS ESPECÍFICAS donde se establece que: 3- "La cotización a utilizar será el tipo contable del día, proveído por la mesa de dinero del Banco Central del Paraguay".

La parte actora conocía la existencia de estos instructivos, Guías, Planilla de Posición de Cambios (cualquiera sea la denominación), que se originaron en.....