

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1598

Panamá, 26 de septiembre de 2022

Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda.

Expediente 1253692021.

La firma forense Asesores Jurídicos de Panamá, actuando en nombre y representación de la sociedad **CNO, S.A (anteriormente denominada Construtora Norberto Odebrecht, S.A.)**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución I-PS-002-2020 de 13 de febrero de 2020, emitida por la **Superintendencia de Sujetos No Financieros**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo,
de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante el Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que dice, cito: "**La Procuraduría de la Administración ejercerá las siguientes funciones: ... 2. Representar los intereses nacionales, municipales, de las entidades autónomas y, en general, de la Administración Pública en los procesos contencioso-administrativos, que se originen en demandas de plena jurisdicción e indemnización, iniciados ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia...**", con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Segundo: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Tercero: No es cierto como se expresa; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Segundo: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 40 a 43 del expediente judicial).

Décimo Tercero: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. foja 44 del expediente judicial).

Décimo Cuarto: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 40 a 44 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la demandante sostiene que el acto acusado de nulo, por ilegal, infringe las siguientes normas:

A. De la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, las siguientes disposiciones, en este orden:

- **Artículo 34**, el cual preceptúa lo referente a las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas, mismas que deberán efectuarse sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad (Cfr. fojas 12 y 13 del expediente judicial).

- **Artículo 52**, el cual dispone que se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, cuando se condenen o sancionen por un cargo o causas distintas de aquellos que fueron formulados al interesado (Cfr. fojas 16 y 17 del expediente judicial).

- **Artículo 878**, que dispone lo referente a que cuando el Juez advierta en el proceso un documento en lengua que no sea el español, ordenará su traducción a costa del proponente de la prueba (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

- **Artículo 88**, el cual señala que toda investigación por denuncia o queja deberá agotarse en un término no mayor de dos meses contado a partir de la fecha de su presentación (Cfr. foja 22 del expediente judicial).

B. Del Código Judicial, las siguientes normas, en este orden:

- **Artículo 781**, el cual expresa que las pruebas se apreciarán por el Juez según las reglas de la sana crítica y que éste expondrá razonadamente el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponda (Cfr. fojas 13 y 14 del expediente judicial).

- **Artículo 780**, el cual dispone los medios que sirven como prueba, tales como los documentos, la confesión, el juramento, la declaración de parte, entre otros, siempre que no estén expresamente prohibidos por la ley, ni violen derechos humanos, y que no sean contrarios a la moral o al orden público (Cfr. fojas 22 y 23 del expediente judicial).

C. De la Ley 23 de 27 de abril de 2015, que adopta medidas para prevenir el blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva y dicta otras disposiciones, las siguientes normas:

- **Artículo 42**, que dispone la política de conocimiento del empleado, señalando que los sujetos obligados no financieros deberán seleccionar y supervisar la conducta de sus colaboradores, en especial de aquellos que desempeñan cargos relacionados con el manejo y análisis de clientes, y que además, se deberá establecer un perfil del empleado que será actualizado mientras dure la relación laboral (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

- **Artículo 47**, el cual establece que los sujetos obligados no financieros y actividades realizadas por profesionales sujetas a supervisión, deberán brindar capacitación continua a los empleados que desempeñan cargos relacionados con el trato, comunicación, procesamiento de transacciones, entre otros, y demás personal que labora en áreas sensibles (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

D. De la Resolución JD-016-015 de 29 de diciembre de 2015, que establece el procedimiento sancionatorio en materia de prevención del blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva dirigida a los

sujetos obligados no financieros y a profesionales que realizan actividades sujetas a supervisión, los siguientes artículos:

- **Artículo 33**, que establece que los criterios para la imposición de sanciones, serán los contenidos en el artículo 22 del Decreto Ejecutivo 363 del 13 de agosto de 2015, tales como la gravedad de la infracción, la magnitud del daño, los perjuicios causados a terceros, los indicios de dolo y la reincidencia del infractor (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

- **Artículo 34**, que dispone lo referente a que las sanciones se aplicarán según los criterios de gravedad, contemplados en el artículo 23 del Decreto Ejecutivo 363 del 13 de agosto de 2015, y para ello se considerará la gravedad leve, gravedad media y gravedad máxima (Cfr. fojas 18 a 22 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso.

De acuerdo con la información que consta en autos, el origen de la presente litis se da a través de la Nota US-003-17 de 16 de enero de 2017, mediante la cual la Intendencia de Supervisión y Regulación de Sujetos no Financieros, actual **Superintendencia de Sujetos No Financieros**, comunica a la empresa Constructora Norberto Odebrecht, S.A., (hoy día la **sociedad CNO, S.A.**), el inicio de una Supervisión Especial con el fin de determinar el cumplimiento de las disposiciones establecidas en la Ley 23 de 27 de abril de 2015, la Resolución JD-001-015 de 14 de agosto de 2015 y demás normativas sobre la materia (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Posteriormente la entidad demandada, mediante el Informe de Supervisión Especial de prevención del blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y la proliferación de armas de destrucción masiva, fechado el 21 de marzo de 2017, dio cuenta de sendos hallazgos que se constituyeron en posibles incumplimientos por parte de la hoy sociedad demandante **CNO, S.A.**, respecto a las disposiciones legales establecidas en la Ley 23 del 27 de abril de 2015, el Decreto Ejecutivo 363 del 13 de agosto de 2015 y la Resolución JD-001-015 de 14 de agosto de 2015; por lo que, en consecuencia, la **Superintendencia de Sujetos No Financieros** emitió la Resolución I-PS-013-17 de 12 de junio de 2017, notificada el 14 de junio de 2017, por medio de la cual se da inicio a

un proceso sancionatorio en contra de la accionante, tomándose como base los hallazgos de incumplimiento antes referidos (Cfr. fojas 31 y 32 del expediente judicial).

Habiéndose establecido lo anterior, de acuerdo con las piezas procesales que constan dentro del expediente de marras, el acto acusado en la presente causa lo constituye la Resolución I-PS-002-2020 del 13 de febrero de 2020, emitida por la **Superintendencia de Sujetos No Financieros**, en la cual, fue resuelto lo siguiente:

“

...

RESUELVE

PRIMERO: SANCIONAR administrativamente a la empresa denominada CONSTRUTORA NORBERTO ODEBREDECHT, S.A., (sic) que se encuentra registrada en el folio mercantil No. 1196 desde el 11 de noviembre de 2004 con número de RUC 693864 -1-1196 DV 93, con una multa por la suma de Trescientos Cincuenta Mil Balboas (B/. 350,000.00)

SEGUNDO: ORDENAR a la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., cancelar la suma de Trescientos Cincuenta Mil Balboas (B/. 350,000.00), en el término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente resolución, en el Banco Nacional de Panamá, mediante boleta de depósito a nombre del Tesoro Nacional - Cuenta Única del Tesoro.

...

CUARTO: ORDENAR la notificación personalmente al representante legal (sic) empresa denominada CONSTRUTORA NORBERTO ODEBREDECHT, S.A., (sic) la presente Resolución.

QUINTO: ADVERTIR al representante legal de la empresa denominada CONSTRUTORA NORBERTO ODEBREDECHT, S.A., (sic) que contra la Resolución Final, podrán interponer los recursos de reconsideración y apelación, respectivamente, que deberá ser sustentado durante los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de notificación de la presente Resolución.

...” (Cfr. fojas 38 y 39 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo censurado de ilegal, la accionante interpuso un recurso de apelación ante la Junta Directiva de la **Superintendencia de Sujetos No Financieros**, el cual fue decidido mediante la Resolución JD-003-2021 del 05 de agosto de 2021, y notificada el 28 de octubre de 2021, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 40 a 44 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior el 27 de diciembre de 2021, la sociedad **CNO, S.A.**, actuando por medio de su apoderada especial, interpuso la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicita que se declare nula, por ilegal, **la Resolución I-PS-002-2020 de 13 de febrero de 2020**, emitida por la **Superintendencia de Sujetos No Financieros**; su acto confirmatorio, y además, pide que se suspendan provisionalmente los efectos de la resolución acusada (Cfr. fojas 3 a 25 del expediente judicial).

En lo que respecta a la solicitud hecha por la actora, tendiente a la suspensión del acto impugnado, la Sala Tercera mediante la Resolución fechada el tres (03) de agosto de dos mil veintidós (2022), **resolvió negar la solicitud de suspensión provisional de la Resolución I-PS-002-2020 de 13 de febrero de 2020**, emitida por la **Superintendencia de Sujetos No Financieros**, y su acto confirmatorio (Cfr. fojas 62 a 65 del expediente judicial).

IV. Argumentos de la actora.

A fin de sustentar su pretensión, la apoderada judicial de la recurrente indica que se han violado, en este orden, los artículos 34, 52, 878 y 88 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, manifestando que la investigación ha debido realizarse en apego a los principios de objetividad, debido proceso y estricta legalidad; que los cargos formulados no contemplaban las disposiciones contenidas en los artículos 42 y 47 de la Ley 23 de 27 de abril de 2015, por lo tanto, dichos cargos fueron variados luego del inicio de la investigación, lo que conlleva vicios de nulidad; que se hizo caso omiso y se desestimaron las pruebas presentadas por considerarlas ilegales, habiendo podido ser subsanadas; y que la investigación excedió el término de dos (2) meses establecido en la norma (Cfr. fojas 12 a 13, 16 a 17 y 22 del expediente judicial).

Continúa expresando la parte actora, que se han transgredido, en este orden, los artículos 781 y 780 del Código Judicial, argumentando que toda prueba debe valorarse conforme a los parámetros jurídicos a la hora de tomar una decisión; y que el acto acusado, ha omitido dar aplicación a la norma que dispone la validez de los medios probatorios, los cuales deben ser considerados al momento de resolver la causa (Cfr. fojas 13 a 14 y 22 a 23 del expediente judicial).

Arguye la apoderada judicial que además, se han vulnerado los artículos 42 y 47 de la Ley 23 del 27 de abril de 2015, al indicar que la norma exige información sobre el perfil del empleado, lo cual su representada cumplió y probó dentro de la investigación; y que fueron desconocidas las pruebas documentales y declaraciones solicitadas de oficio, las cuales probaron las capacitaciones brindadas a los trabajadores de su poderdante, las que por no encontrarse en el idioma español, no se les dio valor ni reconocimiento (Cfr. fojas 15 y 16 del expediente judicial).

Finalmente, la apoderada especial de la sociedad demandante expresa que se han violentado los artículos 33 y 34 de la Resolución JD-016-015 de 29 de diciembre de 2015, alegando que el acto objeto de reparo desconoció los criterios para determinar la imposición de una sanción; y que la norma, contiene la regla general de cómo deben ser aplicadas las circunstancias atenuantes y agravantes para imponer una medida sancionatoria (Cfr. fojas 18 a 22 del expediente judicial).

V. Descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

Luego de analizar los argumentos expuestos por la apoderada judicial de la sociedad **CNO, S.A.**, con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto en reparo, **este Despacho no comparte los argumentos planteados, por las diversas razones que se expresan y sustentan a continuación.**

Respecto a lo anterior, el acto acusado de ilegal, es decir, **la Resolución I-PS-002-2020 de 13 de febrero de 2020**, establece claramente las motivaciones y fundamentos fácticos jurídicos que dieron base a la sanción impuesta a la actora, de entre las cuales, podemos citar las siguientes:

“

...

ANTECEDENTES

Mediante Nota No.US-003-17 de 16 de enero de 2017, emitida por la Intendencia (actual Superintendencia de Sujetos no Financieros), **se le comunicó a la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., el inicio de una supervisión especial, con el fin de determinar el cumplimiento de las disposiciones establecidas en la Ley 23 de 27 de abril de 2015 y sus modificaciones; la Resolución No. JD-001-015 de 14 de agosto de 2015 y demás normativas vigentes sobre la materia.**

Cabe destacar, que los parámetros considerados en la supervisión especial, se relacionaron con las medidas de prevención de blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva, a saber:

1. Medidas de Debida Diligencia del Cliente.
2. Actualización de registro y su resguardo.
3. Operación Inusual.
4. Examen Especial.
5. Reportes a la Unidad de Análisis Financiero para la Prevención del Blanqueo de Capitales y el Financiamiento del Terrorismo (fs.1-2).

...

Que el 21 de marzo de 2017, la **Unidad de Supervisión de la Intendencia (actual Superintendencia de Sujetos no Financieros)**, **emitió el Informe de Supervisión Especial** de Prevención de Blanqueo de Capitales, Financiamiento del Terrorismo y el Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva, **en el cual se advirtieron presuntos incumplimientos de las normas establecidas en la Ley 23 de 27 de abril de 2015, Decreto Ejecutivo No. 363 de 13 de agosto de 2015 y la Resolución No. JD-001-015 de 14 de agosto de 2015 (fs. 99-101).**

Que **el Informe de Supervisión Especial** de Prevención del Blanqueo de Capitales, Financiamiento del Terrorismo y el Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva, de conformidad con lo establecido en la Ley 23 de 27 de abril de 2015 y demás normativas vigentes Sobre la materia, **indicó los hallazgos siguientes:**

1. Se evidenció, que no había una persona de enlace designada, lo cual consta mediante el correo electrónico enviado por Jaime Ricardo Caballero Miranda, de la empresa Constructora Norberto Odebrecht, S.A., a la Intendencia de Supervisión y Regulación de Sujetos no Financieros, el día 31 de enero de 2017. De igual modo, el sujeto obligado no Financiero remitió el formulario de Reporte de Actualización de Datos Sujetos Obligados (ADSO) y Aviso de Operaciones de Constructora Norberto Odebrecht, S.A.; para registrar a la empresa Constructora Norberto Odebrecht, S.A. ante la Unidad de Análisis Financiero para la Prevención del Blanqueo de Capitales y Financiamiento del Terrorismo; hecho éste que se dio durante el curso de la supervisión especial.

2. Quedó evidenciado que se han realizado los reportes de transacciones en efectivo y cuasi efectivo (RTE), toda vez que se encontraban en proceso de registro y no habían recibido su código de la UAF, de conformidad con lo reglamentado en el artículo 53 de la Ley 23 de 27 de abril de 2015.

3. Quedó evidenciado que el sujeto obligado no financiero no realiza los reportes de operaciones sospechosas, por no tener su registro ante la Unidad de

Análisis Financiero para la prevención del blanqueo de capitales y financiero del terrorismo.

4. Se evidenció que no hay una política de selección adecuada y de supervisión de la conducta de sus empleados, en especial la de aquellos que desempeñan cargos relacionados con el manejo y análisis de clientes, de recepción de dinero, control de información controles claves.

5. Se evidenció que el sujeto obligado no financiero no establece un perfil del empleado y actualización respectiva.

6. Se evidenció que los empleados de la empresa Constructora Norberto Odebrecht, S.A., no están capacitados para entender los riesgos a los que están expuestos en materia de prevención de blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva, los controles que mitigan tales riesgos y el impacto personal e institucional por sus acciones.

7. Se evidenció que no se cumple con la obligación de capacitar, de conformidad con el artículo 47 de la Ley 23 de 2015. No obstante, no se evidencia copia de las listas de asistencia y temarios de las capacitaciones impartidas al personal de la empresa Constructora Norberto Odebrecht, S.A., que sustenten las capacitaciones continuas y específicas a los empleados que desempeñan cargos relacionados con el trato, comunicación y el manejo de relaciones con clientes y proveedores, recepción de dinero, procesamiento de transacciones, diseños de productos y servicios y demás personal que laboran en las áreas sensibles, como cumplimiento, riesgos, recursos humanos, tecnología y auditoría interna, que les permita estar actualizados sobre las diferentes tipologías, casos y regulaciones de blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva.

En consecuencia, **la Intendencia de Supervisión y Regulación de Sujetos no Financieros (actual Superintendencia de Sujetos no Financieros), mediante Resolución No. 1-PS-013-17 de 12 de junio de 2017, inició un Proceso Sancionatorio a la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., por presuntos incumplimientos a la ley 23 de 27 de abril de 2015 y sus modificaciones, la cual fue notificada personalmente día 14 de junio de 2017 (fs. 111-112).**

...

La Intendencia de Supervisión y Regulación de Sujetos no Financieros (actual Superintendencia de Sujetos no Financieros) **mediante la Resolución No. 1-PS-687-18 de 6 de diciembre de 2018, debidamente notificada el 10 de diciembre de 2018, admitió las pruebas documentales aportadas por la empresa CONSTRUTORA**

NORBERTO ODEBRECHT, S.A., a su vez solicitó pruebas de oficio (fs. 227-228).

Dentro de las pruebas solicitadas de oficio, se practicó recepción de declaración jurada a VANIA DONOSO DE ANDRADE, encargada del Departamento de Recursos Humanos, quien explico el mecanismo que utiliza la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., para seleccionar a su personal, e indicó que las capacitaciones sobre Políticas de Conformidad (que incluyen prevención de blanqueo de capitales) se realizan anualmente en la empresa (fs. 250-300).

De igual manera, se ratificó del Informe de Reclutamiento y Selección del personal de la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., indicando que cuentan con un archivo que contiene los datos de los integrantes, y documentos adicionales de empleados estratégicos; así como también, poseen un sistema de planilla People Soft en el cual quedan reflejados todos los cambios, tanto de posición e información con respecto a sus integrantes, si hay un cambio de la información, el Departamento de Recursos Humanos lo actualiza.

De las pruebas acopiadas en el dossier administrativo, no se evidenció que el sujeto obligado no financiero supervisara la conducta de sus empleados, ni existe una política que establezca perfiles de empleados, limitando la actualización de expedientes de empleados a los movimientos internos (traslados, ascensos) que éste realice dentro de la empresa.

Los formularios aportados por la empresa visibles a tojas 299-300, se limitan a investigar si los candidatos tienen algún tipo de conflicto de interés, ya sea personal o comercial, que pueda en el futuro afectar el correcto desempeño de éste dentro de la empresa.

Es importante mencionar, que durante la etapa de supervisión, no se observó o se acreditó que la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., haya dictado, realizado o impartido capacitaciones continuas y específicas a su personal en materia de prevención de blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y la proliferación de armas de destrucción masiva.

Ante lo expuesto, este Despacho Administrativo, es del criterio que la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., incumplió con la política de conocimiento del empleado y la obligación de capacitar, tal como se encuentran reguladas en los artículos 42 y 47 de la Ley 23 de 27 de abril de 2015 y sus modificaciones.

Con respecto a la infracción de la política de conocimiento del empleado, notamos que la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., no cuenta con un programa de conocimiento del empleado, como lo establece la Ley 23 de 27 de abril de 2015, ya que según las explicaciones ofrecidas por la encargada de recursos humanos de la empresa y los formularios de información del candidato, aportado por la referida empresa, se hace un escrutinio

inicial para contratar personal, pero se hace de una manera muy general, sin individualizar a los colaboradores que desempeñan cargos relacionados con el manejo, análisis de clientes, recepción de dinero, control de información y controles claves.

De igual manera, no se evidenció en la supervisión, un programa o sistema de Seguimiento a las conductas de sus colaboradores, ya que se limitaron a contar con un expediente del colaborador donde registraban todos los cambios tanto de posición e información con respecto a otros integrantes, acciones propias de la administración de recursos humanos, no observando el enfoque basado en riesgo del régimen de prevención.

Por último, no se evidenció que las capacitaciones recibidas por los colaboradores de la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., fuesen constantes en temas de prevención de blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y financiamiento de armas de destrucción masiva. Al momento de la supervisión no contaban con copia de las listas de asistencia y temarios de las capacitaciones impartidas al personal de la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A.

...

Como resultado, del análisis de los elementos probatorios de acuerdo a la Ley, la Superintendencia de Sujetos no Financieros, procede a sancionar administrativamente a la empresa CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A., por incumplimiento de las normas establecidas en la Ley 23 de 27 de abril de 2015, y sus modificaciones; con una multa cónsona a la exposición al riesgo y a la tasación señalada en el régimen de prevención, por la suma de Trescientos Cincuenta Mil Balboas con 00/100 (B/. 350,000.00) a la referida empresa.

..." (El resaltado es nuestro) (Cfr. fojas 29 a 38 del expediente judicial)

En ese contexto, se aprecian palmariamente los hechos y sustentos jurídicos, que dieron suficientes motivos para que la entidad demandada emitiera la **Resolución I-PS-002-2020 de 13 de febrero de 2020**, de los cuales podemos destacar los hallazgos advertidos mediante el Informe de Supervisión Especial fechado el 21 de marzo de 2017, que sirvieron de base para el inicio del proceso administrativo sancionador en contra de la accionante que trajo como consecuencia final, la emisión del acto objeto de reparo (Cfr. fojas 31 y 32 del expediente judicial).

Sobre este escenario, resulta importante resaltar que la entidad demandada fundamentó a cabalidad la normativa infringida por la recurrente, indicando que ésta incumplió con lo que establecen los artículos 42 y 47 de la Ley 23 de 27 de abril de 2015, que adopta medidas para

prevenir el blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva, los cuales disponen lo siguiente:

“Artículo 42. Política de conocimiento del empleado. Los sujetos obligados financieros y sujetos obligados no financieros deberán seleccionar adecuadamente y supervisar la conducta de sus empleados, en especial la de aquellos que desempeñan cargos relacionados con el manejo y análisis de clientes, recepción de dinero, control de información y controles claves. Además, se deberá establecer un perfil del empleado, el cual será actualizado mientras dure la relación laboral.

Los empleados deberán ser capacitados para entender los riesgos a los que están expuestos, los controles que mitigan tales riesgos y el impacto personal e institucional por sus acciones.”

“Artículo 47. Obligación de capacitar. Los sujetos obligados financieros, sujetos obligados no financieros y actividades realizadas por profesionales sujetas a supervisión deberán brindar capacitación continua y específica a los empleados que desempeñan cargos relacionados con el trato, comunicación y el manejo de relaciones con clientes y proveedores, recepción de dinero, procesamiento de transacciones, diseño de productos y servicios y demás personal que labora en las áreas sensibles, como cumplimiento, riesgos, recursos humanos, tecnología y auditoría interna, que les permita estar actualizados sobre las diferentes tipologías, casos y regulaciones de blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva.

Los organismos de supervisión deberán informar a la Comisión Nacional contra el Blanqueo de Capitales, Financiamiento del terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva sobre las guías orientadas a la capacitación anual de los sujetos obligados, que consideren apropiados.”

(El resaltado es del Despacho) (Cfr. Gaceta Oficial Digital 27768-B publicada el 27 de abril de 2015).

Al examinar el contenido de las normas antes transcritas, vemos que de acuerdo a las constancias procesales se pudo evidenciar que **la actora no se encontraba supervisando la conducta de sus empleados, en cuanto a aquellos que desempeñasen cargos relacionados con el manejo, análisis de clientes, recepción de dinero, control de información y controles claves; y además, se logró acreditar que la recurrente no mantenía una política tendiente a depurar los perfiles de sus colaboradores, en relación a la posición que dentro de su estructura empresarial ejercían, limitándose a contar con los expedientes de sus empleados**

en los que solamente eran actualizados movimientos internos, tales como traslados, ascensos, y cualesquiera otros dentro de la organización.

Ahora, al referirnos al contenido del artículo 47 antes citado, se pudo observar que, luego de surtido el proceso administrativo sancionatorio llevado a cabo por la entidad demandada, la sociedad CNO, S.A., no se encontraba realizando capacitaciones continuas y específicas a su personal en materia de prevención de blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y la proliferación de armas de destrucción masiva, lo que pudo dejar en evidencia la falta de enfoque preventivo de la hoy demandante, en relación al riesgo que con la normativa legal, se busca evitar.

Por otra parte, este Despacho debe acentuar que la Superintendencia de Sujetos no Financieros, a través de la Resolución I-PS-687-18 de 6 de diciembre de 2018, admitió el material probatorio aportado por la recurrente, para lo cual entre otros medios de convicción, se practicó la recepción de declaración jurada a la encargada del Departamento de Recursos Humanos de la sociedad demandante, y además, ésta se ratificó del Informe de Reclutamiento y Selección del personal de la empresa, todo lo cual estrictamente le permitió a la accionante poder hacer uso de su derecho a la defensa (Cfr. foja 34 del expediente judicial).

Respecto a la sanción pecuniaria impuesta a la activadora jurisdiccional de trescientos cincuenta balboas (B/.350,000.00), la misma se encuentra debidamente fundamentada en los artículos 33 y 34 de la Resolución JD-016-015 de 29 de diciembre de 2015, que establece el procedimiento sancionatorio en materia de prevención del blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva dirigida a los sujetos obligados no financieros y a profesionales que realizan actividades sujetas a supervisión, los cuales disponen lo que a seguidas se anota:

“Artículo 33. Criterios para la imposición de sanciones. Los criterios para la imposición de sanciones, previstas en este procedimiento, serán, los contenidos en el artículo 22 de del (sic) Decreto Ejecutivo No. 363 del 13 de agosto de 2015, los cuales se enuncian continuación:

- 1.- La gravedad de la infracción
- 2.-La amenaza o magnitud del daño
- 3.-Los perjuicios causados a terceros

- 4.-Los indicios de dolo; y
- 5.-La reincidencia del infractor”

“**Artículo 34.** Sanciones. Las sanciones se aplicarán según los criterios de gravedad contemplados en el artículo 23 del Decreto Ejecutivo No. 363 de 13 de agosto de 2015, y para ello se considerará:

...

Gravedad Media. Se considerará gravedad media cuando los sujetos obligados no financieros y los profesionales que realicen actividades sujetas a supervisión incurran en infracción, por acción u omisión causada por negligencia o culpa, en los casos señalados en el artículo 23, numeral 2 del Decreto Ley 363 de 13 de agosto de 2015 serán sancionados de la siguiente manera:

...

e. La omisión voluntaria o involuntaria del, sujeto obligado no financiero y profesional que realice actividades sujetas a supervisión, de cumplir con la política de conocimiento del empleado para su selección, creación de su perfil y su capacitación, con el objeto que se atiendan los riesgos a los que está expuesto de conformidad con la Ley 23 de 27 de abril de 2015, la sanción será la suma de trescientos cincuenta (B/.350,000.00) a cuatrocientos cincuenta mil balboas (B/.450,000.00) cuando se compruebe que fue involuntaria y en caso de ser voluntaria, la sanción será de cuatrocientos cincuenta mil (B/.450,000.00) a quinientos mil balboas (B/.500,000.00).”

(El resaltado es del Despacho) (Cfr. Gaceta Oficial 27958 publicada el 28 de enero de 2016)

Sobre este particular la Resolución JD-003-2021 de 05 de agosto de 2021, emitida por la Junta Directiva de la **Superintendencia de Sujetos No Financieros**, la cual que confirmó en todas sus partes la Resolución I-PS-002-2020 de 13 de febrero de 2020, al referirse a los criterios para la imposición de la sanción, así como a ciertas alegaciones hechas por la demandante, señaló lo siguiente:

“

...

Habiendo abordado las infracciones de fondo que la Superintendencia consideró (sic) que la empresa CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRECHT, S.A. infringió, consideramos importante pronunciarnos sobre los dos argumentos esbozados por los apoderados de dicha empresa, relativos a que no se toma en consideración los criterios para imposición de sanciones y a que se multa en basa (sic) en disposiciones aprobadas luego del inicio de la investigación.

Respecto a la no consideración de los criterios de imposición de sanciones, es importante reiterar que la sanción impuesta de Trescientos Cincuenta Mil Balboas (B/. 350,000.00) es el rango más bajo establecido para esa infracción, conforme al numeral e. de la sección de Gravedad Media del artículo 34 de la Res. No. JD-016-015 de 29 de diciembre de 2015.

Respecto al hecho que la multa se basa en disposiciones aprobadas luego del inicio de la investigación, es importante reiterar la cronología de este caso: la supervisión se inicia el 16 de enero de 2017, sobre hechos y reportes de enero 2016 a enero de 2017. Posteriormente el 12 de junio de 2017 se inicia la investigación, la cual se lleva en base a las normas de procedimiento de la Res. No. JD-016-015 de 29 de diciembre de 2015, y en las normas sustantivas establecidas en (sic) Ley 23 de 27 de abril de 2015. Es decir, tanto la Res. No. JD-016-015 como la Ley 23 de 2015 se encontraban vigentes al momento de la supervisión, de los hechos y reportes, y del inicio de la investigación.

...” (El resaltado es del Despacho) (Cfr. fojas 42 y 43 del expediente judicial)

Vemos pues que, bajo el contexto de las normas antes citadas, se puede observar de manera palmaria la facultad que ostenta la **Superintendencia de Sujetos No Financieros**, para imponer sanciones que vayan de los **trescientos cincuenta mil (B/.350,000.00) a cuatrocientos cincuenta mil balboas (B/.450,000.00)**, por la inobservancia del sujeto obligado no financiero a cumplir con la política de conocimiento del empleado para su selección, creación de su perfil y su capacitación, por lo que el monto sancionatorio impuesto a la demandante, se encuentra dentro del rango monetario que posee la entidad para aplicar la sanción descrita en la **Resolución I-PS-002-2020 de 13 de febrero de 2020** (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

Todo lo expuesto hasta aquí, nos debe conducir a reflexionar sobre la importancia que, no solo para la República de Panamá, sino para todos los países del mundo, deben representar las legislaciones que procuren prevenir delitos tales como el blanqueo de capitales y el terrorismo, y sobre este particular, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, expresó mediante la Sentencia del veintidós (22) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), lo siguiente:

“
...
Para mayor ilustración, basta tan solo con revisar la exposición de motivos del Proyecto de Ley 167 de la Comisión de Economía y Finanzas, que luego se constituyó en la Ley 23 de 27 de abril de 2015. Veamos.

‘El proyecto que se propone a la consideración de la Honorable Asamblea Nacional de Diputados tiene como objeto constituir el marco para que los diferentes organismos de supervisión así como las entidades, personas naturales y jurídicas, sujetas a esta supervisión, establezcan las medidas para identificar, evaluar y entender los riesgos y consecuencias del Blanqueo de Capitales, el financiamiento

del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva.

A través de la Ley 42 de 2000 (derogada), se estableció el marco legal formal para la prevención del Blanqueo de Capitales en la República de Panamá. Posteriormente, la Ley 50 de 2 de febrero de 2003, adicionó el Capítulo VI, denominado Terrorismo, al Título VII del Libro II del Código Penal y dictó otras disposiciones, que adecuó el Código Penal de 1982 a los estándares internacionales previstos en la Resolución 1373 de 2001 del Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, las Resoluciones RC.23/RES 1/01 y RC24/RES.1.0 de 2001 de la Organización de los Estados Americanos y la Convención Interamericana contra el Terrorismo, al introducir por primera vez a la legislación sustantiva nuevos tipos penales para reprimir al Terrorismo y el Financiamiento del Terrorismo, con miras a fortalecer y proteger al sector financiero y económico del país.

Posteriormente, tras la promulgación del nuevo Código Penal mediante la Ley 14 de 18 de mayo de 2007, las figuras delictivas en mención fueron integradas por el codificador al Capítulo 1, Título IX, Libro Segundo del texto legal en mención; y a través de la Ley 62 de 17 de septiembre de 2013, se introdujo el tipo penal de información falsa para ocultar elementos destructivos con potencialidad terrorista.

...

Hoy en día, transcurridos quince años desde la promulgación de la Ley 42 de 2000, se dio luego de un profundo análisis del comportamiento del sector financiero comercial y económico del país al detectar la necesidad de proteger las actividades comerciales y de servicios del país, de su posible utilización por parte de organizaciones criminales en la comisión del blanqueo de capitales y el financiamiento del terrorismo.

...

A su vez, de las recomendaciones emitidas por organismos internacionales vinculados al combate de los delitos antes señalados, en especial las 40 Recomendaciones adoptadas por el Grupo de Acción Financiera (GAFI) en febrero de 2012, sobre esta materia, donde se destacó la necesidad por la República de Panamá de revisar la normativa jurídica vigente, con miras a procurar el cumplimiento del marco jurídico local con las citadas pautas internacionales.

En ese sentido, se hizo necesario adoptar nuevas normas en el ámbito de debida diligencia y de cumplimiento, aplicables a los Sujetos Obligados Financieros, Sujetos Obligados No Financieros y Actividades realizadas por Profesionales sujetos a supervisión, que comprenden: prevención del blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva; crear bases para la elaboración de una

estrategia nacional de evaluación de riesgo país como parte del combate al Blanqueo de Capitales y el Financiamiento del Terrorismo y el Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva; la identificación adecuada de las personas naturales y jurídicas que actúen como clientes y el beneficiario final; al uso del criterio de enfoque basado en riesgo como factor de cumplimiento; la inclusión, definición y establecimiento de límites con respecto a las personas expuestas políticamente; la introducción de nuevas actividades consideradas de alto riesgo ya sea como sujetos obligados; el mantenimiento de información aún ante el cese de la relación comercial; clarificación de operación sospechosa; el reporte de transferencias electrónicas; confidencialidad de la información reportada a la Unidad de Análisis Financiero, entre otros tópicos que vienen a clarificar para las partes involucradas, el manejo de esta temática, para su debida implementación a posteriori.'

..."

Por otra parte, esta Procuraduría estima pertinente hacer una precisa diferenciación entre las sanciones administrativas impuestas a los administrados, en contraposición a las sanciones penales que dictan los Organismos Jurisdiccionales correspondientes, por razón de los delitos cometidos, lo cual no debe ser confundido con aquella potestad sancionatoria que mantiene el Estado de imponer multas por faltas cometidas al ordenamiento jurídico, tal cual como ocurre en el caso que nos ocupa.

En ese sentido, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, al referirse a esta distinción, mediante la Resolución del uno (01) de junio de dos mil veintiuno (2021), manifestó:

"

...

En primer lugar, debemos señalar que la potestad sancionadora de la Administración, es la facultad o competencia de las autoridades administrativas, desarrollada en aplicación del "*ius punendi*", para fiscalizar los comportamientos de los administrados y el personal de servicio adscrito a ella, y para imponer medidas restrictivas de derecho ante la inobservancia de las reglas que prescribe. Se considera una garantía del cumplimiento del derecho positivo administrativo y como una función instrumental cuyo objeto es proteger los bienes e intereses definidos por el ordenamiento en cada materia o sector.

Esta potestad está sujeta al Principio de Legalidad, por lo que es atribuida a determinados órganos del Estado por medio de Ley, con la finalidad de imponer penas, sanciones y medidas de seguridad a quienes después de un Proceso, también contemplado en la Ley, los establezca como responsables de faltas administrativas y/o delitos.

En este orden de ideas, los principios que fundamentan esta facultad son los de Legalidad, Tipicidad, Irretroactividad, Proporcionalidad, regla del "*non bis in idem*", Culpabilidad y de Prescripción.

Según la doctrina mayoritaria, el *ius puniendi* o Derecho represor del Estado, está integrado por dos ordenamientos: el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador, respondiendo ambos a unos principios básicos comunes, elaborados tradicionalmente desde la dogmática jurídico-penal.

En materia de Derecho Comparado, la Jurisprudencia Colombiana, específicamente la Sala Plena de la Corte Constitucional, al referirse a la potestad sancionatoria del Estado en Sentencia de 9 de agosto de 2005, destacó lo siguiente:

'Esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que el derecho sancionador del Estado en ejercicio del *ius puniendi*, es una disciplina compleja que envuelve, como género, al menos cuatro especies, a saber: el derecho penal delictivo, el derecho contravencional, el derecho disciplinario y el derecho correccional. Salvo la primera de ellas, las demás especies del derecho punitivo del Estado, corresponden al denominado derecho administrativo sancionador.

El derecho administrativo sancionador, en términos de la doctrina y la jurisprudencia constitucional, supone una ruptura del principio clásico de la tridivisión de poderes, en la medida en que la represión de los ilícitos ya no corresponde de manera exclusiva al poder judicial, y más concretamente a la justicia penal. En efecto, el modelo absoluto de separación de funciones del poder público, se reveló como insuficiente ante el incremento de deberes y obligaciones de los particulares, como de funciones públicas de los servidores del Estado, que ante su incumplimiento merecían la imposición de una sanción. Sin embargo, no todas las infracciones eran susceptibles del mismo tratamiento, pues en atención a los intereses que se pretendían proteger con cada una las disciplinas del derecho punitivo del Estado, se distinguieron aquellas que serían objeto de sanción directa por la Administración, y aquellas otras que se reservarían para la justicia penal'.

Como se advierte, el Derecho a sancionar atribuido principalmente al poder judicial (penal) también tiene sus matices en el ámbito administrativo.

...

La facultad, derivada del "*ius punendi*" se ha extendido al ámbito administrativo a efecto de fiscalizar los comportamientos de los administrados y de los funcionarios de la administración adscritos a este ente, así como para la imposición de medidas restrictivas de derechos ante la desatención de las reglas que este régimen prescribe.

..." (El resaltado es nuestro)

Finalmente, este Despacho debe destacar nuevamente que, en atención a todos los elementos fácticos jurídicos antes sustentados, la sanción impuesta a la demandante obedeció a un proceso administrativo sancionador iniciado por medio de la Resolución I-PS-

013-17 de 12 de junio de 2017, lo cual en consecuencia, le permitió a la actora poder presentar las pruebas que estimase a su favor, los alegatos, y el recurso de apelación en contra del acto acusado, siendo así que, una vez agotada la vía gubernativa, pudo acceder a la jurisdicción contencioso administrativa; dejándose claramente constatado que el acto acusado, así como su correspondiente procedimiento sancionatorio, bajo ninguna circunstancia transgredieron las garantías judiciales de la sociedad CNO, S.A., por lo que solicitamos al Tribunal que todos los cargos de infracción, sean desestimados.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución I-PS-002-2020 de 13 de febrero de 2020, emitida por la Superintendencia de Sujetos No Financieros**; y, en ese sentido se nieguen las demás pretensiones.

VI. Pruebas.

Se aduce como prueba documental, la copia autenticada del expediente correspondiente al proceso administrativo sancionatorio llevado a cabo por la **Superintendencia de Sujetos No Financieros**, iniciado mediante la **Resolución I-PS-013-17 de 12 de junio de 2017**, el cual corresponde a este proceso y que reposa en los archivos de la entidad demandada.

VII. Derecho. No se acepta el invocado por la accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General