

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1699

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 01 de diciembre de 2021

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

La firma forense Alemán, Cordero, Galindo & Lee, actuando en nombre y representación de la sociedad **Banco General, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP No.1043-2020 RPN J de 12 de mayo de 2020, emitida por la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

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

Acudo ante Usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

Mediante el Oficio N°1885 de 13 de agosto de 2021, el Magistrado Sustanciador determinó que la Procuraduría de la Administración actúa en este proceso en defensa del acto acusado (Cfr. foja 26 del expediente judicial).

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

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

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

Tercero: No es un hecho; 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.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la sociedad actora señala como normas vulneradas las siguientes:

A. El artículo 1 (numeral 14) del Texto Único de la Ley No.6 de 16 de junio de 1987, que señala que los panameños o los extranjeros residentes en el territorio nacional que tengan cincuenta y cinco (55) años o más, si son mujeres; o sesenta (60) años o más, si son varones; y todos los jubilados y pensionados por cualquiera género gozarán, entre otros, del siguiente beneficio, descuento de quince por ciento (15%) en la tasa de interés máximo que la Ley le permita cobrar a bancos, financieras, cooperativas e instituciones de crédito en préstamos personales y comerciales a su nombre (Cfr. la Gaceta oficial 26314-A de 30 de junio de 2009 y las fojas 8-9 del expediente judicial); y

B. Los artículos 140, 145 y 147 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, los que en ese orden establecen los elementos que sirven como pruebas; la regla de la sana crítica para evaluar los medios de convicción; y las acreditaciones de oficio por el funcionario de primera instancia (Cfr. fojas 9-13 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

Conforme se desprende del contenido del expediente judicial, el 7 de agosto de 2019, la Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia inició la correspondiente investigación administrativa por presuntas infracciones a la Ley No.6 de 16 de junio de 1987, en virtud de la queja No.4-19 J RPN de 29 de julio de 2019, presentada por la señora Guillermina Tuñón Ávila, quien señaló “*Considero que el banco no me aplico la ley 6 del 16 de julio de 1987,*

siendo jubilada en esa fecha, solicito se revise mi préstamo personal donde no se me aplicó la reducción de intereses” (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

En razón de la investigación administrativa, la cual culminó con la emisión de la **Resolución DNP No.1043-2020 RPN J de 12 de mayo de 2020**, a través de la cual el **Director Nacional de Protección al Consumidor**, ordenó al agente económico Banco General, S.A., devolver el monto de cinco mil quinientos setenta balboas con veintiséis centésimos(B/.5,570.26), y además lo sancionó con una multa de doscientos cincuenta balboas (B/.250.00), por haber infringido lo dispuesto en la Ley No.6 del 16 de julio de 1987 (Cfr. fojas 13 a 15 del expediente judicial).

El citado acto administrativo fue objeto de un recurso de apelación interpuesto por la afectada ante el Administrador de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, lo que dio lugar a la emisión de la **Resolución ADPC-0211-21 de 22 de abril de 2021**, que fue notificada a la sociedad demandante el 5 de mayo de 2021, con lo cual quedó agotada la vía gubernativa; de tal suerte que el 2 de julio de 2021 acudió ante la Sala Tercera para interponer la demanda que ocupa nuestra atención, solicitando además de la declaratoria de ilegalidad del acto acusado, el restablecimiento de los derechos de la entidad bancaria, en el sentido que se le comuniqué a la señora Guillermina Tuñón Ávila lo decidido por el Tribunal y que, en consecuencia, esta última debe devolver las sumas de dinero que le fueron entregadas en cumplimiento de lo decidido (Cfr. fojas 2-14, 22-24 y reverso del expediente judicial).

A fin de sustentar su pretensión, la apoderada especial de la sociedad demandante indicó, entre otras cosas, que la Autoridad vulneró el artículo 1 (numeral 14) del Texto Único de la Ley No.6 de 16 de junio de 1987, habida cuenta que a Guillermina Tuñón Ávila ya se le había aplicado el descuento del quince por ciento (15%) en la tasa de interés instituida legalmente a favor de los jubilados (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

La firma forense que representa a la actora añade, que el acto que se analiza infringe los artículos 140, 145 y 147 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, debido a que la sociedad

Banco General, S.A., acreditó la aplicación del mencionado beneficio a favor de Guillermina Tuñón Ávila por medio del pagaré que contiene el acuerdo de pago; sin embargo, alega que ello no fue valorado por la entidad demandada (Cfr. fojas 9-13 del expediente judicial).

Luego de un análisis de las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría observa que no le asiste la razón a la accionante; en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada, referente a lo actuado por la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** al emitir el acto objeto de reparo, que en su opinión, es contrario a Derecho, por supuestamente haber vulnerado las normas arriba mencionadas.

En ese sentido, nos remitimos a las constancias documentales y procedemos a exponer el desempeño de la sociedad demandante en los dos niveles de actuación; es decir, en la primera instancia ante el Director Nacional de Protección al Consumidor; y, en segundo lugar, lo adelantado por el Administrador, de la entidad demandada.

En los documentos de primera instancia, se advierte que el 7 de agosto de 2019, la señora Guillermina Tuñón Ávila presentó una queja ante la Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, en contra de la empresa **Banco General, S.A.**, quien señalo, cito: *“Considero que el banco no me aplico la ley 6 del 16 de julio de 1987, siendo jubilada en esa fecha, solicito se revise mi préstamo personal donde no se me aplicó la reducción de intereses.”*

Producto de lo anterior, se giró una boleta de citación al agente económico **Banco General, S.A.**, con la finalidad que rindiera sus descargos, oportunidad que aprovechó para presentar su escrito en el que expresó, entre otras cosas, lo siguiente:

“...

SEGUNDO: Que el préstamo personal No.0732110112794 a nombre de la señora Guillermina Tuñón Ávila, fue concedido con una tasa de interés de 7.5% anual sobre saldo y por ser del segmento de jubilado se le exceptuó de gravamen del Fondo Especial de Compensación (FECI), tal como consta en el pagaré y demás documentos firmados para tales efectos.

TERCERO: Que en la hoja de liquidación del préstamo personal No.0732110112794 firmada por la señora Guillermina Tuñón Ávila, se puede evidenciar que la tasa de interés en ese momento era de 9.91%, no obstante se le aplicó una tasa de 7.75%, precisamente en beneficio de la Ley No.6.

...(Sic foja 13).” (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

Por otra parte, el Departamento de Análisis y Estudios de Mercado de la Autoridad demandada, luego de evaluar la documentación aportada por el consumidor y el agente económico, estableció en su informe No. DAEM-444-19 de 14 de octubre de 2019, lo siguiente:

“
...
ANÁLISIS:

Bajo foja 14 aparece copia del pagaré por la suma de B/.38,704.00, fechado 8 de febrero de 2007, pagadero mediante mensualidad de B/.400.00, y con una tasa de interés nominal de 7.75% anual.

Bajo foja 3 y 16 aparece la hoja de Liquidación del respectivo préstamo con las siguientes leyendas: Comisión de Manejo- Descuento 50%, B/.3,870.40, B/.1,935.20 y Gastos de Administración, Descuento 50%, B/.2,322.24, B/.1,161.12, lo cual evidencia que si otorgo el descuento 50% en las comisiones de cierre.

El banco no cobró FECl en esta transacción.

El Banco General, S.A., no presento evidencia de haberle concedido el descuento de 15% en los intereses. Utilizamos una hoja de cálculo Excel para calcular la diferencia como sigue:

Intereses al 7.75%	B/.22,224.36
Intereses al 6.59% (7.75) % menos 15%	<u>(16,654.10)</u>
Diferencia	B/.5,570.26

RESULTADOS FINANCIEROS

...

En base a la información presentada por la consumidora y el Banco General, S.A. que reposa en el respectivo expediente del caso, podemos determinar que el banco si otorgó el descuento correspondiente en las comisiones de cierre y no cobró FECl. Este deberá devolverle a la consumidora la suma de B/.5,570.26 en concepto de descuento de intereses a que tiene derecho. (sic foja 19).” (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

Dentro de este contexto debemos observar que, el agente económico adjuntó al expediente que contiene la investigación administrativa, los siguientes documentos: copia del pagaré y copia de la liquidación del préstamo personal No.0732110112794.

Una vez que se analizó la documentación que consta en el expediente administrativo alusiva a la queja en referencia, así como la valoración de los elementos probatorios aportados, **el Director Nacional de Protección al Consumidor expidió Resolución DNP No.1043-2020 RPN J de 12 de mayo de 2020**, acusada de ilegal, en la que ordenó al agente económico **Banco General, S.A.**, devolver el monto de cinco mil quinientos setenta balboas con veintiséis centésimos (B/.5,570.26), y además lo sancionó con una multa de doscientos cincuenta balboas (B/.250.00), por haber infringido lo dispuesto en la Ley No.6 del 16 de julio de 1987, la cual fue notificada a la entidad bancaria el 8 de octubre de 2020, contra la cual cabía recurso de apelación (Cfr. fojas 18-20, 21 del expediente judicial).

Según se constata en el procedimiento administrativo que se comenta, en tiempo oportuno al agente económico **Banco General, S.A.**, formuló su recurso de impugnación, lo que conllevó que **el Administrador de la Autoridad efectuara un análisis de todos los elementos aportados por las partes desde el inicio de la causa**, como mecanismo para determinar si el criterio de la Dirección Nacional de Protección al Consumidor plasmada en la resolución recurrida se ajusta a Derecho en lo que se refiere a la interpretación de las disposiciones que rigen la materia (Cfr. foja 22 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, el Administrador de la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, hace mención de lo ordenado por el Director Nacional de Protección al Consumidor, y además transcribió los argumentos que exteriorizó la empresa **Banco General, S.A.**, en su recurso de impugnación, cuando precisó, entre otras cosas, *“...Aportamos a esta apelación pruebas de liquidaciones de préstamos de otros clientes en fechas similares (año 2007) a la del presente préstamo objeto de reclamo, en donde se podrá observar la tasa de interés efectiva vigente en aquel entonces, y en comparación con la que se le brindó a GTA como jubilada. Se podrá apreciar tasas vigentes en aquel entonces de 9.25% para clientes no jubilados, en comparación con la tasa de 7.75% otorgada a GTA como jubilada. Por razones de confidencialidad bancaria, hemos tachado*

en marcador negro el nombre de los otros clientes que constan en las liquidaciones de préstamos aportados como referencia...” (Cfr. foja 22 del expediente judicial).

Sobre la base de lo antes anotado, el Administrador de la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** solicitó al Departamento de Análisis y Estudios de Mercado que ampliara el informe No. DAEM-444-19 de 14 de octubre de 2019 (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

Posteriormente y en virtud de lo anterior, el Departamento de Análisis y Estudios de Mercado expidió el informe No. DAEM-094-19 de 5 de abril de 2021, por cuyo conducto añade al concepto técnico antes vertido lo que a continuación se transcribe:

“... ”

Hacemos referencia al recurso de apelación interpuesto por la empresa (fojas 33 a la 35), en la cual, en el acápite II de la sustentación de apelación del numeral 2, se expresa que: ‘en la hoja de liquidación del citado préstamo personal se puede evidenciar, sin mayor esfuerzo jurídico, y precisamente con la finalidad de dejar sentado cuál era la tasa fija en la plaza para los préstamos personales, que la tasa de interés efectiva en aquel entonces era de 9.91%, no obstante, se aplicó a la clienta una tasa de interés de 7.5%, cumpliendo así con el beneficio de la Ley 6 de 1987’. Contrariamente, a lo expresado con esta afirmación, informamos, que todos los préstamos, cuentan con una tasa de interés nominal (7.50%) y una tasa de interés efectiva (9.91%), ya que se definen así: ‘el interés nominal es el que se paga al final de un periodo anual, sin que exista capitalización de los mismos. Por el contrario, la tasa efectiva, es el interés pagado al final del mismo periodo, pero con capitalización de intereses’, es decir, que lo expuesto en la hoja de liquidación, no se trató de un descuento otorgado, más bien la tasa de interés efectiva, engloba lo que realmente va a pagar el cliente.

Por otra parte, el numeral 5, informa que se aportan pruebas de hojas de liquidación de préstamos de otros clientes en fechas similares (año 2007), para comprar las tasas de interés efectiva vigente en aquel entonces, no obstante, las hojas de liquidación aportadas (fojas 36 a la 39), pertenecen a clientes no jubilados de Banco general, S.A., aunque el préstamo fue realizado por Banco Continental, S.A., el cual contaba con sus propias políticas crediticias, por lo que no podemos compararlas. Además las hojas de liquidación no se encuentran firmadas por los clientes, para darle veracidad a estos documentos.

En conclusión, reafirmamos, que la señora Guillermina Tuñón, se le deberá devolver la suma de B/5,570.26, por descuentos no otorgados en tasa de interés, tal como lo establece la Ley 6 del 16 de junio de 1987. (Fjs.43-44).” (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

Sobre la base de lo expresado, el Administrador sostuvo que el préstamo personal al ser un contrato de tracto sucesivo, permite que la devolución del descuento de la tasa de interés se pueda exigir durante la vigencia del mismo (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

Por consiguiente, dicho servidor público consideró que a la consumidora le asistía la razón habida cuenta que el préstamo seguía activo, dado que de acuerdo con el pagaré que lo sustenta, la fecha de vencimiento es en junio del año 2023, de allí su derecho a exigir la devolución del quince por ciento (15%) de descuento en la tasa de interés, por lo que ordenó que la sociedad **Banco General, S.A.**, debía devolverle a Guillermina Tuñón Ávila la suma de cinco mil quinientos setenta balboas con veintiséis centésimos(B/.5,570.26), en concepto de descuento en la tasa de interés, por lo que la decisión del funcionario de primera instancia debía ser confirmada y así fue contemplado en la resolución la Resolución ADPC-0211-21 de 22 de abril de 2021 (Cfr. fojas 22-24 del expediente judicial).

Los elementos de hecho y de Derecho expuestos en las páginas previas, nos permiten afirmar que en este caso no se infringió el artículo 1 (numeral 14) del Texto Único de la Ley No.6 de 16 de junio de 1987, alusivo al descuento del quince por ciento (15%) en concepto de la tasa de interés que la legislación le permite cobrar a los bancos en préstamos personales, dado que ha quedado en evidencia que ese derecho le había sido conculcado a Guillermina Tuñón Ávila.

En adición, somos de la opinión que tampoco se infringieron los artículos 140, 145 y 147 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, ya que, contrario a lo alegado en el libelo, fueron precisamente las pruebas allegadas al expediente administrativo las que mostraron que la suma de dinero que le fue devuelta a la consumidora no guardaba relación con el derecho de descuento en la tasa de interés aplicable al contrato de préstamo personal.

Por otra parte, nos apartamos de la pretensión de la actora en torno a la supuesta violación de los artículos 34, 52 (numeral 4) y 174 de la Ley de Procedimiento Administrativo General, habida cuenta que los argumentos planteados en los descargos y los documentos que aportó la empresa **Banco General, S.A.**, fueron analizados por el

funcionario de segunda instancia antes de proferir su decisión, por lo que no es factible argumentar que se desconoció el derecho de defensa.

En abono a lo anterior, esta Procuraduría estima oportuno señalar que en el caso bajo análisis se cumplieron con los principios de legalidad y de racionalidad que deben caracterizar todas las actuaciones administrativas, puesto que en el considerando de la resolución en estudio y en su acto confirmatorio, se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución; por lo que mal puede alegar que el acto acusado deviene en ilegal.

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución DNP No.1043-2020 RPN J de 12 de mayo de 2020, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**; y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la actora.

IV. Pruebas. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo que fue aportado por la entidad demandada que ya reposa en el Tribunal.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la recurrente.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 634552021