REPÚBLICA DE PANAMÁ

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Vista Número 315

Panamá, 25 de marzo de 2019

Proceso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción.

Concepto de la Procuraduría de la Administración.

El Licenciado **David José Arosemena Samudio**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución S.B.P. –SAC–1772-2016 de 20 de diciembre de 2016, emitida por la **Superintendencia de Bancos,** su acto confirmatorio y se hagan otras declaraciones.

Honorable 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 4 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior, por razón de los intereses contrapuestos que existieron en la vía gubernativa entre **David José Arosemena** por una parte y por la otra, el banco Global Bank Corporation.

Por razón de lo anterior, **solicitamos a la Sala Tercera se sirva aclarar el Oficio 2336 de 28 de septiembre de 2018, el cual señala que el Procurador de la Administración intervendrá en la presente causa, en defensa del acto acusado** (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

I. Antecedentes.

Según consta en autos, el demandante celebró un contrato de préstamo de auto distinguido con el número 0200099990, a través de un Contrato de Fideicomiso Irrevocable de Garantía, con el banco Global Bank Corporation, para la compra de un vehículo marca Mitsubishi Nativa (Cfr. fojas 2, 12 y 16 del expediente judicial).

Dicho contrato de préstamo de auto incluía además un contrato de fideicomiso con garantía celebrado igualmente entre el demandante y Global Bank Corporation, por medio del cual se establecía a la sociedad Global Financial Funds Corp., sociedad distinta a Global Bank Corporation,

como fiduciaria del fideicomiso, en donde la sociedad antes mencionada tenía la facultad de contratar la póliza de seguro de autos del vehículo descrito en el párrafo anterior (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

El objeto de la controversia que nos ocupa recae sobre el cobro de la póliza de seguro del contrato de préstamo de auto, en donde el demandante alega haber contratado y entregado al banco dicha póliza, y por tanto el banco no tenía autorización para unilateralmente realizar los cargos a través de su propia aseguradora (Seguros Global), mientras que el banco aduce que la solicitud del actor no fue aprobada, toda vez que el mismo no presentó la documentación completa; agrega que se le solicitó copia de la carátula de las pólizas que reflejasen el acreedor hipotecario, o notas de su aseguradora que confirmaran que la póliza fue cubierta en su totalidad; sin embargo, la documentación entregada se encontraba incompleta, razón por la cual el banco procedió a realizar este gasto con cargo al préstamo (Cfr. foja 3 y 11 del expediente judicial).

Producto de lo anterior, el demandante presentó un reclamo ante la Superintendencia de Bancos, el cual fue acogido mediante la Resolución S.B.P.-SAC-1129-2015 de 5 de octubre de 2015. En su reclamo, el recurrente señaló, entre otras cosas, que el 15 de septiembre de 2014, presentó una carta ante el banco con el detalle de los cobros duplicados de pólizas de los años 2010, 2011, 2013 y 2014, por un monto de cuatro mil setecientos ochenta y seis balboas con setenta y ocho centésimos (B/.4,786,78), e informa que las mismas fueron utilizadas para la obtención de la placa de circulación; que a pesar de haber interpuesto el reclamo, el banco continúa realizando los cobros de las pólizas, ocasionando duplicidad en el cobro de pólizas; que de no haber realizado los cargos duplicados, el préstamo ya habría sido cancelado en su totalidad; y que el banco nunca le informó de los cargos duplicados (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Por su parte, el banco respondió al traslado del reclamo indicando, entre otras cosas, que las pólizas cargadas por no presentarlas al banco corresponden a las vigencias de los años 2007 al 2014; que el banco realizó varios intentos por localizar al reclamante para la entrega de la carta respuesta; que la solicitud del demandante no fue aprobada ya que el cliente no presentó la documentación completa; y que el contrato de fideicomiso irrevocable de garantía establece que el fideicomitente se

obliga a tomar las respectivas pólizas de seguro y a remitir al fiduciario original de las mismas y que en caso de no hacerlo, el fiduciario podrá hacer tal gasto con cargo al préstamo (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial).

Una vez cumplidas las etapas correspondientes al proceso de reclamo, la Superintendencia de Bancos se pronunció sobre el fondo de la reclamación mediante la Resolución S.B.P. –SAC–1772–2016 de 20 de diciembre de 2016, la cual es objeto de reparo, negando todas las pretensiones de **David José Arosemena Samudio** en contra de Global Bank Corporation (Cfr. foja 14-15 del expediente judicial).

Disconforme con lo anterior, el demandante presentó un recurso de apelación contra la decisión descrita. Dicho medio de impugnación fue decidido por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos a través de la Resolución SBP-JD-0033-2018 de 10 de mayo de 2018, la cual confirmó en todas sus partes el acto original acusado. De dicha resolución se notificó el recurrente el 17 de julio de 2018, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 16-18 del expediente judicial).

El 17 de septiembre de 2018, **David José Arosemena Samudio** interpuso ante la Sala Tercera la demanda de Plena Jurisdicción bajo análisis, a través de la cual busca que se declare nulo, por ilegal, el acto acusado, su confirmatorio, y que como consecuencia de lo anterior, se disponga que al prenombrado se le devuelva la suma de cuatro mil setecientos ochenta y seis balboas con setenta y ocho centésimos (B/.4,786,78) (Cfr. fojas 1-5 del expediente judicial).

De la acción en referencia, la Sala Tercera corrió traslado al banco Global Bank Corporation, quien compareció al proceso por conducto de la firma forense Icaza, González-Ruiz y Alemán, oponiéndose a todas las pretensiones del actor (Cfr. fojas 34–37 del expediente judicial).

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El demandante sostiene que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 1108 del Código Civil, el cual establece que los contratos solo producen efectos entre sus partes (Cfr. foja 4 del expediente judicial); y

B. El artículo 1010 del Código de Comercio, el cual advierte acerca de la prohibición de asegurar dos veces un mismo bien por los mismos riesgos y por el mismo tiempo (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

El demandante pretende que la Sala Tercera declare nula, por ilegal, la Resolución S.B.P. – SAC–1772-2016 de 20 de diciembre de 2016, emitida por la **Superintendencia de Bancos**, acto administrativo que en su parte resolutiva dispuso:

> "**RESUELVE**:
> **ARTÍCULO PRIMERO**: **NEGAR** la pretensión dentro del Proceso de Reclamo interpuesto por el señor **DAVID JOSE AROSEMENA SAMUDIO** con cédula de identidad personal N° 8-231-809, en contra de GLOBAL BANK CORPORATION, por las razones expuestas en la parte motiva de la Resolución." (Cfr. foja 14 del expediente judicial)

Según observa este Despacho, el recurrente sustenta su acción únicamente en la infracción del artículo 1108 del Código Civil y del artículo 1010 del Código de Comercio, los cuales guardan relación con los efectos de los contratos entre las partes y sobre la prohibición de asegurar dos veces un mismo bien.

Sobre el particular, el actor argumenta muy someramente, que el artículo del Código Civil antes referido ha sido violado por indebida aplicación, ya que en el acto objetado se aplicaron cláusulas, disposiciones y derechos del GLOBAL BANK CORPORATION que no tenía éste, por cuanto no era el fiduciario; en cuanto al artículo 1010 del Código de Comercio, que el actor considera como vulnerado, se aduce que el mismo fue violado en forma directa, ya que contiene una prohibición clara y específica sobre la nulidad de un segundo contrato sobre el mismo bien, por el mismo tiempo y por el mismo riesgo. Agrega, que el banco tenía conocimiento que ya se habían contratado pólizas de seguro sobre el vehículo, y a pesar de ello, realizó estos cargos sobre dicho bien (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

Tal como ha quedado plasmado, el objeto del presente contradictorio recae sobre el cobro de la póliza de seguro del contrato de préstamo de auto. Frente a esta situación, este Despacho considera que no le asiste la razón al demandante en atención a las siguientes consideraciones.

Según la cláusula vigésima sexta, sección H del Contrato Irrevocable de Garantía, sobre los seguros, se establece lo siguiente:

> "EL FIDEICOMITENTE se obliga a tomar las respectivas pólizas de seguro... **Igualmente se obliga renovar y a remitir a EL FIDUCIARIO original de la póliza y de sus respectivas renovaciones, acompañado además, el recibo o comprobante de la respectiva prima. <u>En el caso de que EL FIDEICOMITENTE no contratare el seguro requerido, oportunamente, o dejase de renovarlo a su debido tiempo, EL FIDUCIARIO podrá, si a bien lo tiene, hacer tal gasto por cuenta del FIDEICOMITENTE y con cargo a EL PRESTAMO</u>**" (Énfasis nuestro) (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial).

En esta misma línea, vale señalar lo indicado por la entidad demandada en el acto objeto de reparo, a saber:

> "Que en la documentación que conforma el reclamo no existe documentación alguna que constate que el señor **DAVID JOSE AROSEMENA SAMUDIO** haya endosado a favor del fiduciario, en este caso **GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP (GFFC)**, las pólizas de seguro que aduce mantenía o documentación que demuestre que el reclamante presentara ante el fiduciario las pólizas originales de seguro, toda vez que las aportadas a este Despacho en algunas ocasiones no se encontraba descrito el acreedor hipotecario y no se contaba con el sello de recibido de la Compañía Fiduciaria o del banco.
>
> ...
>
> Que así también, en la parte final del literal h (Seguros) de la cláusula vigésima sexta (Cesión de Tenencia y Uso de EL BIEN FIDEICOMITIDO y Obligación de Mantenimiento en Buen Estado) del Contrato de Fideicomiso Irrevocable de Garantía suscrito entre las partes, se enuncia lo siguiente:
>
> 'h) Seguros...
> Queda entendido que EL BIEN FIDEICOMITIDO no se considerará efectivamente asegurado, para los efectos de la obligación que tiene el FIDEICOMITENTE en esta cláusula, hasta tanto EL FIDUCIARIO no reciba las respectivas pólizas originales de seguro, cuyo beneficiario sea EL FIDUCIARIO, o hasta tanto EL FIDUCIARIO no haya recibido la póliza o confirmación de aseguramiento de la compañía de seguros..' " (Cfr. foja 13 del expediente judicial)

En observancia a lo anterior, se desprende que el demandante se obligaba a mantener una póliza de seguro, renovarla oportunamente y remitirla a GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP., o en todo caso al banco, ya que de lo contrario el fiduciario podría, si a bien lo tenía, hacer este gasto por cuenta de **DAVID JOSE AROSEMENA SAMUDIO** (Fideicomitente), como en efecto ocurrió.

En cuanto a la violación del artículo 1108 del Código Civil, debemos señalar que el reclamo presentado se refiere a una operación bancaria (Contrato de Préstamo de Auto), siendo ésta una obligación comercial entre el demandante y Global Bank Corporation. Este contrato de préstamo

implica además un contrato de fideicomiso de garantía, en el que el accionante es el fideicomitente, GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP. es el Fiduciario y el banco como acreedor es el beneficiario y en su favor se constituye la garantía en virtud del contrato de préstamo. Por tanto, el artículo 1108 no resulta aplicable al caso que nos ocupa.

En cuanto al artículo 1010 del Código de Comercio aducido como violado, según se pudo constatar en el proceso dentro de la vía gubernativa, el recurrente no pudo aportar elementos probatorios que evidenciaran que el mismo había presentado las pólizas de seguro endosadas a favor del Fiduciario. Según las cláusulas antes transcritas el demandante estaba obligado a contratar el seguro y aportarlo al Fiduciario, y de no hacerlo, correspondería a éste último contratarlo y su monto se cargaría al préstamo.

En el marco de lo expuesto en los párrafos precedentes, este Despacho solicita al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la S.B.P. –SAC–1772-2016 de 20 de diciembre de 2016, emitida por la **Superintendencia de Bancos**, ni su acto confirmatorio, y se desestimen las demás pretensiones del actor.

IV. Pruebas. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 1218-18