

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1775

Panamá, 21 de octubre de 2022

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Expediente. 854232020.

Contestación de la demanda.

El Magíster Reynel Ameth Pérez Caballero, actuando en nombre y representación de **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 254 de 29 de septiembre de 2014, emitida por la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias** y 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 Usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad 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: 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.

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

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 11, 14 y 29 del Decreto Ejecutivo 213 de 26 de octubre de 2010, por medio del cual se reglamenta la Ley 42 de 23 de julio de 2001, que regula las operaciones de las Empresas Financieras, y cuyos artículos enunciados por la demandante hacen referencia al concepto de la comisión de cierre en los préstamos, los métodos establecidos para su cálculo y la obligación de las empresas financieras de implementar el debido procedimiento de comunicación y control interno para prevenir el Blanqueo de Capitales y Financiamiento del Terrorismo (Cfr. fojas 10 - 12 del expediente judicial).

B. El numeral 6 del artículo 51 de la Ley 42 de 23 de julio de 2001, que contempla las conductas prohibidas a las empresas financieras (Cfr. fojas 13 - 14 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.

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la Resolución 254 de 29 de septiembre de 2014 y sus actos confirmatorios, emitida por la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, mediante la cual se sancionó con una multa de cinco mil balboas (B/.5,000.00), a la empresa **Corporación Financiera e Inmobiliaria Almaros**,

S.A., por incumplimiento de la Ley 42 de 23 de julio de 2001 y el Decreto Ejecutivo 213 de 26 de octubre de 2010 (Cfr. fojas 3 – 17 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el interesado presentó oportunamente, un recurso de reconsideración, el cual fue resuelto mediante la Resolución 160 de 10 de agosto de 2015, expedida por **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, misma que mantuvo en todas sus partes el acto acusado de ilegal (Cfr. fojas 22 - 25 del expediente judicial).

Posteriormente, el apoderado judicial de la actora presentó el recurso de apelación, el cual fue concedido a través de la Resolución 028 de 6 febrero de 2019 y resuelto por medio de la Resolución 62 de 15 de septiembre de 2020, esta última que dispuso confirmar en todas sus partes el acto objeto de impugnación, en el presente proceso, quedando de esta manera agotada la vía gubernativa.

En virtud de lo anterior, el 30 de noviembre de 2020, el apoderado judicial de la demandante acudió a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que el acto administrativo impugnado es nulo, por ilegal (Cfr. fojas 3 - 17 del expediente judicial).

Al sustentar las pretensiones, el Magíster Reynel Ameth Pérez Caballero, manifiesta que la resolución acusada de ilegal, vulnera el artículo 14 del Decreto Ejecutivo 213 de 26 de octubre de 2010 y el artículo 51 de la Ley 42 de 23 de julio de 2001, ya que aduce que a través de la misma la entidad demandada desconoció los métodos utilizados para el cálculo de los intereses en los préstamos en Panamá, que corresponden a tres (3), uno de ellos el denominado "*interés agregado*", y que según indica, en los tres métodos la comisión de cierre se calcula de forma diferente, señalando que "*...en el método agregado, los intereses que se devengarán en el transcurso del préstamo, se suman al monto original del préstamo; este gran total, se prorratea según el número de periodos de*

pagos que tendrá el préstamo y en el caso en particular la comisión de cierre, se cobra conforme el total de la obligación.” (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

En ese sentido, igualmente argumenta la demandante que la resolución impugnada infringe el artículo 29 del Decreto Ejecutivo 213 de 26 de octubre de 2010, por aplicación errónea toda vez que, aduce que a la fecha de la emisión de la Resolución 254, es decir, el 29 de septiembre de 2014, la **Dirección General de Empresas Financieras**, no había empezado a implementar el contenido de los numerales 4 del precitado artículo 29 del Decreto Ejecutivo 213, por lo que expone que dicha dirección no había difundido “... las políticas sobre el riesgo que conlleva el blanqueo de capitales y el financiamiento del terrorismo; tampoco había dictado las políticas, normas y los procedimientos para la prevención del blanqueo de capitales y financiamiento del terrorismo; no había organizado conferencias, charlas, seminarios, ni había distribuido literatura para la capacitación continua, sobre prevenir el blanqueo de capitales y financiamiento del terrorismo y tampoco había dictado las guías sobre el contenido que debían tener los manuales de políticas de cumplimiento...” (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Luego del análisis de los argumentos expuestos por el apoderado judicial de la recurrente con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, esta Procuraduría procede a contestar los mismos, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón a la **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.**

3.1. Competencia del Ministerio de Comercio e Industrias para la fiscalización de las operaciones y actividades de la demandante, y emisión del acto objeto de impugnación.

En ese sentido, resulta oportuno traer a colación que el artículo 36 de la Ley 42 de 23 de julio de 2001, a la letra señala lo siguiente:

“Artículo 36. Cada dos años, la Dirección de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e

Industrias **deberá realizar, por lo menos, una fiscalización en cada empresa financiera**, para determinar su situación financiera y si, en el curso de sus operaciones, ha cumplido con las disposiciones de la presente Ley.” (El resaltado es de este Despacho).

De la disposición arriba transcrita, claramente se desprende la competencia de la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias** para fiscalizar a las personas naturales o jurídicas que se dedican a ofrecer al público préstamos o facilidades de financiamiento en dinero, y que conforme al artículo 1 de la Ley 42 de 2001, se denominan empresas financieras, excluyendo a las casas de empeño, las mueblerías y cualquier persona natural o jurídica que realice operaciones de financiamiento de sus propias ventas; las operaciones de préstamos efectuadas por bancos y demás entidades reguladas por la Superintendencia de Bancos, por empresas de seguros y reaseguros, cooperativas, empresas mutualistas; así como asociaciones de ahorro y préstamo.

En ese orden de ideas, conforme a las constancias procesales mediante la Resolución 10 de 11 de abril de 1994, el Ministerio de Comercio e Industrias, por medio de la **Dirección General de Empresas Financiera**, autorizó a la sociedad **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.** a realizar operaciones como empresa financiera con el nombre comercial “*Financiera Almaros*”, por tal motivo, la citada sociedad demandante está sujeta a las disposiciones contenidas en la Ley 42 de 23 de julio de 2001; la Ley 42 de 2 de octubre de 2000 y el Decreto Ejecutivo 231 de 26 de octubre de 2010, y en consecuencia a la fiscalización de la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias** (Cfr. Foja 85 del expediente judicial y foja 25 del antecedente identificado como “Expediente Legal COD.EF-025”, aportado por esta Procuraduría).

En razón de lo anterior, de acuerdo con las constancias en autos la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias** en el ejercicio de sus funciones, emitió la Resolución 086 de 16 de septiembre de 2014, mediante la cual determinó iniciar un proceso de fiscalización a la **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.**, de modo que, cumpliendo con el debido proceso a través de la nota DGEF-363-14 de 16 de septiembre de 2014, la citada entidad comunicó a la sociedad demandante la designación de los auditores encargados de realizar la auditoría instruida (Cfr. foja 28-29 del antecedente identificado como "TOMO II FISCALIZACIÓN 2014).

En ese contexto, el artículo 35 de la Ley 42 de 2001, señala lo siguiente:

"Artículo 35. El Ministerio de Comercio e Industrias, a través de la Dirección de Empresas Financieras, queda facultado para solicitar y obtener de las empresas financieras toda la información general de carácter contable, estadístico y financiero que estime conveniente. La Dirección de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias tomará las acciones sancionatorias correspondientes en caso de incumplimiento de este artículo."(El resaltado es nuestro).

Visto lo anterior, la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, estaba legalmente facultada para ejercer la fiscalización de la **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.**, y a la vez, solicitar información con el objetivo de verificar que la precitada empresa financiera estaba cumpliendo con las disposiciones contenidas en la Ley 42 de 2001 e igualmente, las regulaciones administrativa en materia de medidas de prevención del blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y armas de destrucción masiva, función que para la fecha de emisión de acto acusado de ilegal, era competencia de la entidad demandada, en virtud de lo normado en la Ley 42 de 2 de octubre de 2000, esta última que fue derogada por la Ley 23 de 27 de abril de 2015.

3.2. Acreditación de las faltas que dieron origen a la sanción impuesta a la Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.

Al respecto, observa este Despacho que en virtud de la Resolución de Mero Obedecimiento 086 de 16 de septiembre de 2014, y la Nota DGEF-363-14 de 16 de septiembre de 2014, los auditores designados para la fiscalización a la sociedad **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.**, mediante informe DAF-323-14 de 19 de septiembre de 2014, determinaron lo siguiente:

“ ...

Periodo cubierto: Años 2011 hasta agosto del 2014.

...

En cumplimiento a la Ley No.42 de octubre de 2000 y Decreto Ejecutivo 213 del 26 de octubre del 2010, que Reglamenta la Prevención de Blanqueo de Capitales, se revisaron los registros de recibo de caja de la empresa para verificar las transacciones de efectivo o cuasi-efectivo, superiores a B/.10,000.00. Se procede a informar el resultado de la auditoría operativa:

...

La empresa no cuenta con una persona encargada de realizar la labor de Oficial de Cumplimiento.

De las muestras de préstamos activos revisadas y de los recibidos de pagos emitidos por la empresa se detecto que no existen pagos por montos superiores a los B/.10,000.00, y que son aplicados tanto a las cobranzas como a las liquidaciones de préstamos.

La empresa cuenta (sic) no cuenta con un manual de procedimientos relativos al Blanqueo de Capitales y financiamiento al Terrorismo conforme a lo que establece la Ley 42 del 2 de octubre de 2000.

CONCLUSIÓN

De acuerdo al análisis realizado y los documentos suministrados por la empresa Corp. Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A., se concluye lo siguiente:

- La empresa se encuentra al día con la presentación de los reportes mensuales a la Unidad de Análisis Financieros (UAF) desde enero del 2011 al mes de agosto del 2014, según lo establece la Ley 42 del 2 de octubre de 2000.
- **La empresa debe establecer un manual de procedimiento para la prevención de Blanqueo de Capitales y Financiamiento del Terrorismo y designar a una persona que labore en la empresa para coordinar y ejecutar con sentido de responsabilidad las actividades de prevención de Blanqueo de Capitales y el Financiamiento del Terrorismo conforme a lo establecido en el Artículo 29 del Decreto Ejecutivo 213 del 26 de octubre de 2010.** (El resaltado es nuestro) (Cfr. fojas 283 – 284 del antecedente adjunto al expediente judicial identificado como Tomo II Fiscalización 2014).

En ese orden de ideas, puede observar este Despacho que consta en el antecedente identificado como “Tomo II, Fiscalización 2014”, adjunto al expediente judicial en estudio, la nota fechada 17 de septiembre de 2014, a través de la cual la **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.**, manifiesta a la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, lo siguiente:

“...Se dirige a usted el Sr. Rogelio Espiño, cédula N-13-159,... en mi calidad de Representante legal de Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A., (Financiera Almaros, S.A.)..., para solicitarle formalmente un periodo de tiempo adicional para la búsqueda y entrega de documentos requeridos por los auditores Lcda. Karina Valencia y Lcdo. Kantuariense López, que actualmente se encuentran en nuestras oficinas, en proceso de auditorio.”

Las razones de esta solicitud son las siguientes:

1. Hemos entregado gran parte de la documentación requerida, sin embargo los documentos de tipo legal, tales como pacto social, acciones, etc., están en la oficina de nuestro abogado, y él se encuentra fuera del país recibiendo un seminario.

2. Se nos han solicitado documentos adicionales a los que aparecían en el listado suministrado inicialmente, tales como estadísticas de préstamos por años, por tipo de funcionario, entre otros.

Consideramos que toda la información solicitada podría ser entregada en sus oficinas o a donde ustedes nos indiquen la primera semana del mes de octubre.” (El resaltado es nuestro) (Cfr. foja 286 del antecedente identificado como Tomo II, Fiscalización 2014).

En ese contexto, consta igualmente en autos que ante la citada solicitud presentada por la demandante la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, emitió la nota DGEF N-368-14-B de 19 de septiembre de 2014, por la cual le comunicó a la accionante, lo que seguidamente se transcribe:

“Damos respuesta a su nota con fecha 17 de septiembre de 2014, donde nos solicita un periodo de tiempo adicional para la búsqueda y entrega de documentos requeridos por el personal de Auditoría.

Las disposiciones contenidas en Ley 42 de 23 de julio de 2001, que regula las operaciones de las Empresas Financieras, citamos el Artículo 4...

Por otro lado, el artículo 35 de la Ley establece lo siguiente...

Se le reitera el cumplimiento esta Ley, de lo contrario se aplicara (sic) las sanciones que establece el Capítulo IV, Artículo 51 literal 1 Manejo descuidado de sus registros, archivos y demás documentos, cuando ello impida o dificulte la inspección de sus operaciones.” (El resaltado es nuestro).

Del contenido de la nota expuesta, se desprende con meridiana claridad que la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, cumpliendo con el debido proceso, al comunicarle a la accionante sus obligaciones como empresa financiera sujeta al orden jurídico desarrollado a través de la Ley 42 de 23 de julio de 2001, e igualmente de las consecuencias que conllevaban el incumplimiento de dichas directrices.

En razón de los hechos antes expuestos, resulta oportuno traer a colación que lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley 42 de 23 de julio de 2001, que a la letra señala lo siguiente:

“Artículo 51. Son conductas prohibidas a las empresas financieras:

1. Manejo descuidado de sus registros, archivos y demás documentos, cuando ello impida o dificulte la inspección de sus operaciones.

2. Incumplimiento de las instrucciones impartidas por el Ministerio de Comercio e Industrias.

...

6. Utilización de un método de cálculo diferente a los permitidos por la presente Ley.

...”

Sobre la base de la normativa arriba citada, notoriamente podemos observar que cada una de las conductas incurridas por la empresa **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.**, y que fueron debidamente descritas en el informe DAF-323-14 de 19 de septiembre de 2014 y la nota DGEF N-368-14-B de 19 de septiembre de 2014, se constituyen en comportamientos prohibidos que según lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 42 del 2001, daban origen a la imposición de una sanción administrativa, en consecuencia no tienen sustento jurídico los cargos de infracción aducidos por la demandante, dado el hecho que la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, estaba debidamente facultada para aplicar la sanción e igualmente las faltas fueron debidamente acreditadas.

En ese contexto, la entidad demandada emitió la Resolución objeto de impugnación en donde en el considerando se puede observar las siguientes motivaciones:

**“Resolución N°254
29 de septiembre 2014**

...

CONSIDERANDO:

...

Que la auditoría realizada del 17 al 19 de septiembre de 2014, a la Empresa **CORPORACIÓN FINANCIERA E INMOBILIARIA ALMAROS, S.A.** y en cumplimiento de las Nota DGEF-363-14 con fecha 16 de septiembre de 2014, se llegó a las siguientes conclusiones:

1. **CORPORACIÓN FINANCIERA E INMOBILIARIA ALMAROS, S.A.** no cumple con el Artículo 14 del Decreto Ejecutivo 213 de 26 de octubre de 2010, en relación al cálculo de las comisiones de cierre.

2. De acuerdo a la Ley 42 de 23 de julio de 2001, en su Título IV, Artículo 51 establece infracciones y sanciones así:

Son conductas prohibidas de las empresas financieras...

‘6. Utilización de un método de cálculo diferente a los permitidos por la presente Ley’.

3. La Empresa no cumple con el Artículo 34 de la Ley 42 del 23 de julio de 2001, tiene pendiente la presentación de los Estados Financieros comparativos correspondientes a los años 2008, 2010, 2011, 2012 y 2013.

4. La Empresa refleja el manejo descuidado de sus registros, archivos y demás documentos impidiendo y dificultando con ella la inspección de sus operaciones.

5. **CORPORACIÓN FINANCIERA E INMOBILIARIA ALMAROS, S.A.**, no tiene un Manual de Procedimiento para la Prevención de Blanqueo de Capitales y Financiamiento del Terrorismo ni una persona asignada que labore en la Empresa para coordinar y ejecutar con sentido de responsabilidad las actividades de Prevención de Blanqueo de Capitales conforme a lo establecido en el Artículo 29 del Decreto Ejecutivo 213 de 26 de octubre de 2010.”

En vista de lo antes señalado, queda evidenciado que la aplicación de la sanción impuesta a la empresa **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.**, fue debidamente motivada y justificada por la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, en razón de varias conductas prohibidas incurridas por la citada empresa financiera, conforme al artículo 51 de la Ley 42 de 23 de julio de 2001, y adicionalmente por incumplimiento de las medidas de prevención para el blanqueo de capitales y el financiamiento del terrorismo establecidas en el artículo 29 del Decreto Ejecutivo 213 de 26 de octubre de 2010.

Por otro lado, como bien observa esta Procuraduría, entre los cargos de infracción que según la accionante incurre el acto impugnado, se encuentra la indebida aplicación de los artículos 11 y 14 del Decreto Ejecutivo 213 del 2010 y el numeral 6 del artículo 51 de la Ley 42 de 23 de julio de 2001, toda vez que alega que la entidad demandada desconoció el método de interés agregado, para el cálculo de la comisión de cierre en los préstamos, concedidos por la enunciada empresa financiera.

Al respecto, resulta oportuno señalar, tal cual así lo expone la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias** en su informe de conducta remitido a la Sala Tercera, que el acto demandado en ninguno de sus resueltos indica que se sancionó a la actora por utilizar un método de cálculo que no está en la Ley, toda vez que, la sanción fue impuesta por incumplir con la Ley 42 de 2001 y el Decreto Ejecutivo 213 de 2010. Del mismo modo, que en lo que concierne a las conductas prohibidas referentes al cálculo de la comisión de cierre, estas obedecieron a que la citada empresa financiera aplicó de forma incorrecta el método de interés agregado, a causa de que, claramente según lo normado en el artículo 14 del Decreto Ejecutivo 213 de 2010, el cálculo de los intereses según el método agregado debe realizarse sobre la base de la

suma solicitada en préstamo; sin embargo, de los contratos analizados durante la auditoría se evidenció que la accionante efectuaba dicho cálculo erróneamente sobre la base del monto total del préstamos; situación esta que causó perjuicios económicos a los clientes (Cfr. fojas 89-90 del expediente judicial).

Aunado a lo antes expuesto, en lo que respecta al argumento de la actora referente a que la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, para la fecha de la emisión del acto acusado de ilegal no había empezado a implementar el debido procedimiento de comunicación para prevenir el blanqueo de capitales, dicha aseveración resulta incorrecta debido que consta adjunto al informe de conducta de la mencionada entidad demandada el documento denominado "*Manual de Supervisión para la Prevención de Blanqueo de Capitales y Financiamiento del Terrorismo, aplicable para las casas de empeño, empresas financieras y casas de remesas en la República de Panamá*", instrumento que tal cual expresa la precitada Dirección en su informe de conducta, fue facilitado a todas las empresas financieras y adicional se mantuvo publicado en la página web del Ministerio de Comercio e Industria, hasta tanto la competencia de la materia en comento fue atribuida a la Superintendencia de Bancos de Panamá y la Unidad de Análisis Financiero, por medio de la Ley 23 de 27 de abril de 2015.

En concordancia con lo antes mencionado, quedan totalmente desestimados cada uno de los cargos de infracción aducidos por la accionante, dado que la entidad demandada fundamentó el acto impugnado conforme a lo dispuesto en Ley 42 de 23 de julio de 2001 y el Decreto Ejecutivo 213 de 26 de octubre de 2010, como autoridad competente, cumpliendo con la garantía constitucional del debido proceso y el principio de estricta legalidad.

En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución 254 de 29 de**

septiembre de 2014, emitida por la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**, ni sus actos confirmatorios, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del accionante.

IV. Pruebas.

A. Se objeta, la prueba documental identificada en el libelo con el número 5, ya que dicha prueba no reúne los requisitos de autenticidad establecidos en el artículo 833 del Código Judicial, por lo que debe ser rechazada de plano (Cfr. fojas 16 y 26 -28 del expediente judicial).

B. Se aporta la copia autenticada del “Expediente Legal COD.EF-025” correspondiente a **Corporación Financiera Inmobiliaria Almaros, S.A.**, (Financiera Almaros), que consta de 265 fojas útiles y cuyo original reposa en la **Dirección General de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias**.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General