



MINISTERIO PUBLICO
PROCURADURIA DE LA
ADMINISTRACION

Panamá, 21 de DICIEMBRE de 2005

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción

Contestación de la
demanda

El Licenciado Jairzinio Mollah Morgan, en representación de **Financomer, S.A.**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución 8 de 6 de abril de 2004, emitida por la **Dirección de Empresas Financieras** del Ministerio de Comercio e Industrias.

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

Acudo ante su Despacho con la finalidad de contestar la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción descrita en el margen superior, en defensa de la actuación de la Dirección de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2, del artículo 5 de la Ley 38 de 2000.

I. CONTESTACIÓN DE LOS HECHOS:

PRIMERO: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. f. 11).

SEGUNDO: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. f.11).

TERCERO: No es cierto; por tanto, se niega.

La cláusula tercera del contrato de préstamo establece que la base del cálculo de los intereses es el monto neto recibido o financiado, no anticipado como afirma el demandante.

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

QUINTO: No nos consta; por tanto, se niega.

SEXTO: Es cierto, por tanto se acepta.

SÉPTIMO: No nos consta, por tanto se niega.

OCTAVO: No es cierto como se expone, por tanto se niega.

La solicitud presentada por la señora Faustina del Cid ante la Dirección de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias tenía como fin tres reclamos contra Financomer, sobre: el monto de la carta de saldo, el monto de los intereses no devengados y el pago del seguro de vida.

NOVENO: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. f. 1).

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

DÉCIMO PRIMERO: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. f.1 reverso).

DÉCIMO SEGUNDO: Es cierto, por tanto se acepta, (cfr. f. 16).

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

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

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

DÉCIMO SEXTO: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. f. 4).

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

DÉCIMO OCTAVO: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. f. 4 reverso).

DÉCIMO NOVENO: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. f.7).

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

VIGÉSIMO PRIMERO: Es cierto, por tanto se acepta.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Es cierto; por tanto, se acepta, (cfr. f.6).

VIGÉSIMO TERCERO: No es cierto como se expone; por tanto, se niega.

El demandante aportó con la demanda copia autenticada de las siguientes Resoluciones: 8 de 6 de abril de 2004 y 13 de 19 de mayo de 2004 ambas expedidas y autenticadas por la Dirección de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias, y de la Resolución 121 de 9 de diciembre de 2004, autenticada por la Secretaria General del Ministerio de Comercio e Industrias.

II. NORMAS QUE SE ADUCEN INFRINGIDAS, CONCEPTOS DE LAS SUPUESTAS VIOLACIONES Y DESCARGOS DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN, EN DEFENSA DE LA ACTUACIÓN DE LA DIRECCIÓN DE EMPRESAS FINANCIERAS DEL MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS.

A. Las supuestas violaciones identificadas por el demandante como A y B tienen una estrecha relación de fondo, razón por la cual analizaremos ambos conceptos de manera conjunta.

Alega el demandante que se ha violado el artículo 30 del Código Civil referente a las disposiciones legales incorporadas a los contratos; y el artículo 23 de la Ley 20 de 24 de noviembre de 1986, que regulaba el cálculo de intereses en las operaciones de préstamos y el mecanismo de devolución de intereses no devengados.

Estas normas se aducen infringidas de manera directa por omisión, argumentando que la Administración aplicó la Ley 42 de 23 de julio de 2001, que no se encontraba vigente al momento de la celebración del contrato de préstamo que motivó el acto acusado, cuando en su consideración la norma aplicable era la Ley 20 de 1986, vigente en dicho momento.

Sobre este punto, es preciso aclarar que las operaciones de las empresas financieras como Financomer, S.A., están reguladas por ley, y su ente fiscalizador es la Dirección de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias, tal como se establece en los artículos 1 y 4 de la Ley 42 de 2001.

Siendo así, toda empresa financiera está llamada a cumplir con los requerimientos legales, así como con las directrices que dicte su ente fiscalizador, de lo contrario estará sujeta a la imposición de sanciones, tal como se contempla en el artículo 52 de la referida Ley 42.

Esta regulación empresarial está sustentada en lo dispuesto en el artículo 284 de la Constitución Política, que en su tenor señala: "El Estado intervendrá en toda clase de empresas, dentro de la reglamentación que establezca la Ley, para hacer efectiva la justicia social a que se refiere la presente Constitución...."

En este sentido, la Ley 42 de 2001 derogó en su totalidad la Ley 20 de 1986, por lo cual el nuevo marco regulador para las empresas que se dediquen a ofrecer préstamos o financiamiento al público se encuentra en las disposiciones de la referida Ley 42, por ende, la misma es

de obligatorio cumplimiento para Financomer, S.A., y era la ley que debía aplicar la Dirección de Empresas Financieras para atender los reclamos presentados por la señora Faustina del Cid contra dicha empresa.

Por otro lado, es conveniente hacer referencia al contenido del artículo 23 de la Ley 20 de 1986 y al contenido del artículo 31 de la Ley 42 de 2001, dentro de los cuales se establece, respectivamente, que la empresa sólo puede cobrarle al cliente, o, que el deudor pagará, "los intereses del período transcurrido". Este criterio es regulado en ambas disposiciones para normar el pago anticipado de préstamos y el correspondiente cálculo de los intereses no devengados a que tiene derecho el prestatario.

Es decir, ambas disposiciones establecen el mismo criterio para el cálculo de los intereses no devengados (período transcurrido), no existe diferencia en cuanto al precepto establecido, como lo expresa el demandante; lo que abona la Ley 42 de 2001, con el fin de no dar cabida a la libre interpretación, es la aclaración del concepto "período transcurrido" estableciendo que: "...el deudor pagará el capital adeudado a la fecha y los intereses del período transcurrido, ya sea día o mes, desde que se efectuó el último pago hasta la fecha en que se cancela el préstamo..." (Artículo 31)

En virtud de lo anterior, nos oponemos a los cargos presentados por el demandante y solicitamos su desestimación por parte de la Sala.

B. Considera el demandante que se ha infringido el artículo 34e del Código Civil, por violación directa.

La norma citada se aduce infringida por omisión, toda vez que la resolución impugnada no se basó en lo establecido en el Código Civil sobre la consideración de plazos mensuales completos.

Al respecto, es preciso establecer que la Dirección de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias, en su condición de autoridad estatal, está en el deber de cumplir con lo establecido en la Ley, tal como se lo impone el artículo 17 de la Constitución Política, que sujeta a estas autoridades a cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley.

En este sentido, de acuerdo a las normas generales de aplicación de las leyes, siendo la Ley 42 de 2001 una ley especial, su aplicación debe prevalecer sobre las normas de carácter general, como es el caso del artículo 34e del Código Civil, razón por la cual la Dirección de Empresas Financieras estaba obligada a acatar lo dispuesto en la Ley 42 y no las del Código Civil.

No obstante, y para mayor ilustración, resulta pertinente reiterar lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 42 de 2001, cuyo contenido establece lo siguiente:

"Artículo 31: ...el deudor pagará el capital adeudado a la fecha y los intereses del período transcurrido, ya sea día o mes, desde que se efectuó el último pago hasta la fecha en que se cancela el préstamo. En caso de que la obligación sea cancelada antes de su vencimiento, los intereses no devengados serán

devueltos al cliente en base al método denominado Suma de Años Dígitos (Tabla del 78) o Línea Recta. De conformidad con el método de la Suma de Años Dígitos, el importe de intereses que se va a devolver se determinará mediante el uso de la siguiente fórmula:

$$E = \frac{M2 + M}{T2 + T} * D$$

Donde E es igual a importe de intereses que se va a devolver ; M es igual a número de meses por transcurrir; T es igual a número de meses originalmente pactados como plazo del contrato y D es igual a monto original de intereses.

...."

Esta disposición es muy clara en su texto, la misma señala que los intereses que pagará el deudor serán por el tiempo transcurrido, independientemente de que se trate de días o meses, tomando como referencia el último pago y la fecha de cancelación.

Asimismo, establece claramente la fórmula de la Suma de Años Dígitos, en la que resaltamos que la variable "M" corresponde al número de meses por transcurrir, lo cual debe ser interpretado y calculado de acuerdo con los parámetros establecidos en el primer párrafo del artículo en referencia.

Esta fue la norma que correctamente fue aplicada por la Dirección de Empresas Financieras en el caso bajo estudio, toda vez que si el vencimiento del mes fue el 15 de octubre y el préstamo fue cancelado el 21 de octubre, habían transcurrido 5 días adicionales al mes vencido (período transcurrido), por ende los meses por transcurrir

("M") eran 41 con 5 días, éste fue el fundamento del cálculo realizado por la Dirección de Empresas Financieras, contrario al cálculo realizado por Financomer, razón por la cual le fue impuesta una sanción.

En virtud de lo anterior, nos oponemos a los cargos presentados por el demandante y solicitamos su desestimación por parte de la Sala.

C. Se aduce violado el artículo 10 del Código Civil, que se refiere al significado de las palabras contenidas en las leyes.

Considera la empresa demandante que la violación de la norma es directa por omisión, ya que según la Ley 20 de 1986, en el Sistema de Suma de Años Dígitos, M y T equivalen al número de meses.

Esta Procuraduría reitera que la norma aplicable y aplicada en el caso bajo estudio, es la Ley 42 de 23 de julio de 2001, por lo cual no es procedente sustentar un cargo fundamentado en una ley que no es aplicable, razón que nos lleva a oponernos a los argumentos presentados por el demandante y solicitamos su desestimación por parte de la Sala.

D. Finalmente, alega el demandante que se ha violado directamente el artículo 31 de la Ley 42 de 23 de julio de 2001, por aplicación indebida, toda vez que dicha norma era inaplicable, pues no estaba vigente al momento de la celebración del contrato.

Sobre este punto, reiteramos nuevamente que la empresas financieras como Financomer, S.A. son empresas reguladas

por ley, y su ente fiscalizador es la Dirección de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias.

Siendo así, toda empresa financiera está llamada a cumplir con los requerimientos legales, así como con las directrices que dicte su ente fiscalizador, de lo contrario, estarán sujetas a la imposición de sanciones, tal como se contempla en el artículo 52 de la referida Ley 42. Esta regulación empresarial está sustentada en lo dispuesto en el artículo 284 de la Constitución Política.

En este sentido, la Ley 42 de 2001 derogó en su totalidad la Ley 20 de 1986, por lo cual el nuevo marco regulador para las empresas que se dediquen a ofrecer préstamos o financiamiento al público se encuentra en las disposiciones de la referida Ley 42, por ende, la misma es de obligatorio cumplimiento para Financomer, S.A. y era la ley que debía aplicar la Dirección de Empresas Financieras para atender los reclamos presentados por la señora Faustina del Cid contra dicha empresa.

Por ende, una vez aclarada nuevamente la aplicabilidad de la Ley 42, nos oponemos a los cargos presentados por el demandante y solicitamos su desestimación por parte de la Sala.

En virtud de todo lo expuesto, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados, se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la Resolución 8 de 6 de abril de 2004, emitida por la Dirección de Empresas Financieras del Ministerio de Comercio e Industrias, ni sus actos

confirmatorios, y desestimen el resto de las pretensiones del demandante.

III. Pruebas: Aceptamos las originales y copias debidamente autenticadas que aportó la parte demandante.

Aducimos como prueba el expediente administrativo adelantado por la Dirección de Empresas Financieras y en su oportunidad procesal presentaremos otras.

IV. Derecho: Negamos el invocado por la demandante.

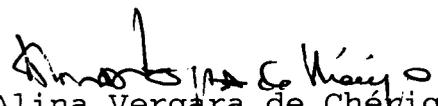
Del Señor Magistrado Presidente,



Oscar Ceville

Procurador de la Administración

OC/ec/iv



Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, à.i.