

ANÁLISIS CRÍTICO DE LA LEY 9 DE 1998, POR MEDIO DE LA CUAL

SE REFORMA EL REGIMEN BANCARIO Y SE CREA

LA SUPERINTENDENCIA BANCARIA

MANUEL DE ALMEIDA*

Resumen

La Ley 9 de 1998 moderniza la legislación bancaria y se ajusta a los preceptos del Concordato de Basilea. Se crea la Superintendencia bancaria y se introducen reformas de fondo para aumentar la confianza internacional en el Centro Bancario Panameño. Sin embargo, esta Ley reemplaza a la Ley 29 de 1996 en cuanto a protección al consumidor en transacciones bancarias se refiere. Esta protección se ve disminuida y el consumidor pierde grandes logros alcanzados con la Ley 29 de 1996.

Abstract

The Law 9 of 1998 modernizes the banking legislation and it is adjusted to the precepts of the Concordat of Basle. It is created the banking Superintendence and are introduced fund reforms to increase the international confidence in the Panamanian Banking Center. However, this Law replaces the Law 29 of 1996 concerning to the protection of the consumer in banking transactions. This protection has been reduced and the consumer loses large achievements reached with the Law 29 of 1996.

*Economista de la Dirección Ejecutiva Económica.

INTRODUCCION

Luego de 28 años, llegó el momento de actualizar la Ley que regula la actividad bancaria en Panamá, esto fue hecho mediante la Ley 9 de 1998. Esta Ley busca modernizar la ley bancaria y ajustarla a los preceptos del Acuerdo de Basilea. El Decreto de Gabinete 238 de 1970, que regulaba la banca anteriormente, tenía fallas en cuanto a la supervisión y detección oportuna de problemas de liquidez o mala administración. Esto se demuestra por varios bancos intervenidos en los últimos años, siendo el último BANAICO, donde gran cantidad de clientes se han visto afectados.

Aunado a esto, algunos países no tenían confianza en el centro bancario panameño, el cual era acusado de “lavado de dinero” producto del narcotráfico. En parte, motivado por estas acusaciones y para limpiar la imagen de Panamá, se procedió a introducir mejoras a la regulación actual.

Otro de los motivos que originaron la Ley fue la creación de un ente regulador con más amplios poderes e independencia económica, para supervisar y controlar la banca de forma más eficaz, continua y sin depender en su totalidad económicamente del Estado para su óptimo funcionamiento.

Además de lo anterior, aunque no era uno de los objetivos originales de la nueva Ley, para sorpresa de todos los que trabajamos en la CLICAC, esta Ley asigna a la Superintendencia bancaria atribuciones propias de la CLICAC, conferidas, por medio de la Ley 29 de 1996.¹

En esta nota técnica, en una primera parte, analizaremos los principales aspectos de la Ley 9 de 1998 de forma general, señalando los cambios más importantes. En la segunda parte, efectuaremos un análisis crítico de las atribuciones de protección al consumidor que ha asumido la Superintendencia Bancaria, finalizando en la tercera parte con otros temas en los que se adentren la nueva legislación bancaria que guardan estrecha relación, directa o indirectamente, con las actividades y funciones que a diario lleva la CLICAC.

I. ASPECTOS GENERALES

A. SUPERINTENDENCIA

La nueva Ley elimina la Comisión Bancaria Nacional y su Director Ejecutivo, creando en su lugar una Superintendencia de bancos y un Superintendente, quienes serán el ente regulador y responsable de toda la actividad bancaria que se desarrolla en Panamá (art. 5).

La Superintendencia Bancaria cuenta con personalidad jurídica y patrimonio propio (art. 4). La Comisión Bancaria Nacional estaba adscrita al Ministerio de Planificación y Política Económica y dependía de éste en caso de gastos extraordinarios por concepto de investigaciones especiales y procesos de liquidación de bancos.

La Superintendencia será financiada en parte por el Estado, pero un monto importante procederá de los bancos en la siguiente forma (art. 19):

- Bancos con licencia general B/.30,000 más B/.35 por cada millón de Balboas o fracción de activos totales, hasta un máximo de B/.100,000.00.
- Bancos con licencia internacional: B/.15,000.00
- Bancos con licencia de representación: B/.5,000.00

Sin embargo, la parte final del artículo 19 estipula que si durante dos períodos consecutivos existen saldos presupuestarios se deberá reducir la tasa en la forma que se estime pertinente para que en los ejercicios posteriores no haya un exceso. Esto puede generar, si existe una mala administración, un exceso de gastos o excesivos salarios, para utilizar todo el saldo disponible y no ver reducido el presupuesto real en el próximo año.

La Ley plantea 13 atribuciones a la Junta Directiva de la Superintendencia (art. 17), incluyendo una función que ejercía la CLICAC antes de la aprobación de esta Ley, como lo es autorizar la fusión y consolidación de bancos.

Sin tomar en cuenta únicamente el número de las funciones, sino el alcance e importancia de éstas, el Superintendente tiene mayores responsabilidades y funciones que la Superintendencia como un todo. Consideramos que son demasiadas funciones, responsabilidades y control para una sola persona, que por muy buena formación profesional que tenga es un ser humano con sus limitaciones y errores.

Entre las principales funciones de la Superintendencia podemos mencionar:

- Velar porque se mantenga la solidez y eficiencia del sistema bancario.
- Promover la confianza pública en el sistema bancario y velar porque los bancos que lo integran mantengan coeficientes de solvencia y liquidez apropiados para atender sus obligaciones.
- Velar porque los Bancos tengan procedimientos adecuados que permitan la supervisión y control de sus actividades a escala nacional e internacional, en estrecha colaboración con los entes supervisores extranjeros, si fuera el caso.

B. LICENCIAS BANCARIAS

¹ Es importante señalar que en ninguno de los borradores previos de la nueva legislación bancaria a los que tuvimos acceso existía algún tipo de mención de la CLICAC o la Ley 29 de 1996 que la regula.

Los tres tipos de licencias seguirán siendo: General, Internacional y de Representación (art. 21). Como novedad, en cuanto a los bancos de licencia internacional, tenemos que:

- El dinero depositado en estos bancos se considerará domiciliado en Panamá y por lo tanto, estará sujeto a la jurisdicción de los tribunales panameños (art. 158).
- La banca extranjera deberá haber obtenido previamente autorización de su Ente Supervisor Extranjero para poder ejercer el Negocio de Banca en o desde Panamá (art. 23).
- Además, estos bancos, observarán los requisitos de liquidez, adecuación de capital y demás condiciones técnicas que la legislación y el Ente Regulador extranjero establezcan (art. 27).

En este último punto no se aclara qué requisitos prevalecerán en caso de divergencias entre las legislaciones de ambos países. Hemos leído en medios de comunicación locales que algunos bancos internacionales establecidos en Panamá no están de acuerdo con la supervisión también del ente regulador de su país de origen y han mencionado que cuando entre en vigencia la Ley abandonarán sus operaciones en Panamá. No vemos inconveniente en la supervisión consolidada, esta figura es utilizada por otros centros bancarios de avanzada.

Uno de los aspectos negativos de la Ley es que, en algunos casos, se desincentiva al inversionista extranjero. Por ejemplo, el artículo 37 establece que las sucursales de los bancos extranjeros deberán designar por lo menos dos apoderados generales, ambas personas naturales con residencia en Panamá y uno deberá ser ciudadano panameño. No encontramos la necesidad que uno deba ser ciudadano panameño.

C. CAPITAL Y LIQUIDEZ BANCARIA

Siguiendo los conceptos del Concordato de Basilea se establece una novedad en el sistema bancario panameño: el capital social estará compuesto por un capital primario y uno secundario. El capital primario estará integrado por el capital pagado en acciones, las reservas declaradas y las utilidades retenidas. El capital secundario estará compuesto por las reservas no declaradas, las reservas de revaluación, las reservas generales para pérdidas, los instrumentos híbridos de capital y deuda y la deuda subordinada a término (art. 41).

Esta división del capital nos parece positiva, igual que la estipulación que el capital secundario no podrá exceder el monto del capital primario.

Pensando en fortalecer la banca panameña y la solidez de los bancos que la conforman se ha aumentado el capital social mínimo exigido en bancos de licencia general a B/. 10,000,000.00 (art. 42). Los bancos tienen 5 años para alcanzar esta cifra y los que no la tengan se verán obligados a capitalizar anualmente la totalidad de sus utilidades (art. 43). Lo anterior ha sido criticado por algunos banqueros por considerarlo un capital excesivo.

Además, los perjudicados son los accionistas, que no recibirán los dividendos de la inversión efectuada mientras el banco no alcance el capital mínimo exigido.

Para proteger al accionista y cuentahabiente del banco nos parece conveniente que se establezca que los bancos no podrán disminuir sus reservas de capital sin autorización previa de la Superintendencia (art. 44) y los fondos de capital deberán ser por lo menos el 8% del total de activos (art. 45).

En cuanto a la liquidez bancaria debemos señalar, en primer lugar, que se elimina el encaje legal que debían mantener los bancos sobre sus depósitos locales y el crédito de contingencia, el cual para muchos, nunca funcionó en la práctica.

En el artículo 47 se establece que el saldo mínimo de activos líquidos como un porcentaje del total de depósitos es 30%. Este porcentaje podrá cambiar en un futuro, pero no excederá de 35%.

De igual forma se estipula en el artículo 51 que todo banco mantendrá en Panamá activos equivalentes al 85% de los depósitos locales. Este valor también podrá cambiar, pero no excederá de 100%.

Un paso que consideramos sí es de vanguardia y creará nuevos instrumentos bancarios a partir del 12 de junio de 1998 (fecha en que entra en vigencia la Ley), es que se elimina la prohibición de pagar intereses sobre cuentas a la vista.² Esto beneficia al consumidor y no acarrea ningún riesgo para el sistema bancario.

² Aunque en la actualidad existen por lo menos tres bancos que tienen cuentas que generan intereses, pero que a la vez poseen chequera (potestad de las cuentas a la vista o cuentas corrientes). No sabemos qué tipo de figura bancaria utilizan estos bancos para ofrecer ambos servicios sin violar el antiguo decreto 238 de 1970 (vigente hasta el 11 de junio de 1998).

D. PROHIBICIONES

Consideramos que se han hecho bastantes avances en cuanto a establecer límites máximos de crédito, por ejemplo:

- Los límites máximos de créditos de cualquier naturaleza que pueden extender los bancos a una sola persona, se reducen significativamente a 5% del total de depósitos, capital y reservas del banco (art. 63), a 20% de los fondos de capital del banco.
- Los límites máximos de crédito, en general: se reducen a 5% del patrimonio para préstamos no garantizados, 10% con garantías reales que no sean efectivos y 50% del patrimonio en préstamos garantizados con efectivo depositado en el mismo banco (art. 64).

También existen prohibiciones a los bancos para regular las inversiones que realizan, como:

- Se prohíbe a los bancos adquirir o poseer acciones o participaciones en cualesquiera otras empresas no relacionadas con el negocio bancario, cuyo valor excede del 25% de los fondos de capital.
- Se prohíbe a los bancos comprar, adquirir o arrendar bienes inmuebles para sí, salvo en caso que sea para realizar sus operaciones, comprar terrenos para urbanizarlos y vender las viviendas; y en casos excepcionales, previa autorización de la Superintendencia (art. 69)
- Se prohíbe a los bancos recibir depósitos mientras se encuentren en estado de insolvencia. (art. 70). Esto es adecuado y una protección adicional para consumidores desinformados.

Todo esto aumenta la seguridad y confianza en el sistema bancario panameño, tanto para los locales como para los inversionistas extranjeros. Nos parece que estas son excelentes medidas que ayudan a reducir en gran medida posibles problemas futuros de liquidez.

E. INTERVENCIÓN Y REORGANIZACIÓN

El artículo 95 plantea todas las causales de intervención, las cuales son más detalladas que las existentes en la antigua legislación, protegen de forma efectiva a los cuentahabientes del banco, ya que detectan e intervienen en un banco que está atravesando problemas antes que estos se agraven y perjudiquen aún más el futuro desempeño del banco.

Se crea una figura nueva de “Asesor” en caso que la Superintendencia estime que las operaciones del banco se llevan a cabo en forma ilegal o negligente. Esta persona asesorará al banco en las medidas que debe tomar para subsanar las deficiencias detectadas.

Este asesor no debe confundirse con el interventor, el cual será el encargado de administrar el proceso de intervención que la Superintendencia lleve a cabo en un banco luego que cumpla alguna de las causales tipificadas en el artículo 95.

Mientras la Superintendencia mantenga intervenido un banco, se entenderá suspendidos los términos prescriptivos de todo derecho o acción de que sea titular el banco (art. 98). Es decir, por ejemplo, cualquier término de tiempo que se cumple mientras el banco está intervenido, no será válido. El cliente del banco no se verá perjudicado ni perderá sus derechos si no realiza una acción o reclamo en el plazo estipulado por el reglamento del banco si en el ínterin éste es intervenido.

El banco intervenido tampoco podrá ser objeto de secuestros, embargos, retenciones o cualquier otra medida cautelar (art. 105).

La Superintendencia tendrá que elaborar un plan de reorganización para los bancos que considere necesario (art. 107). Esta reorganización podrá darse sin necesidad de ordenar previamente la intervención del banco, sino cuando se considere necesario para la mejor defensa de los intereses de los depositantes y asegurar la solvencia y continuidad del banco (art. 108).

Es importante señalar que todos los costos que cause la intervención o reorganización, incluyendo los sueldos y emolumentos de los interventores y administradores interinos, serán fijados por la Superintendencia, pero serán pagados por el banco intervenido (art. 113). Nos parece justo que la Superintendencia pague una parte o la totalidad de estos gastos, ya que los bancos financian gran parte de su operación.

Aunque es cierto que la Superintendencia o los bancos no deben pagar las ineficiencias o mala administración de un banco específico; es igualmente cierto que el objetivo no es perjudicar al banco, sino ayudarlo a superar la situación que atraviesa. En este sentido, sería injusto, en el momento de la intervención, cargarle un gasto adicional. Planteamos que la Superintendencia puede asumir los gastos en la etapa de intervención, pero en concepto de préstamo. Esta cantidad será pagada por el banco después de su reorganización y normal funcionamiento.

F. LIQUIDACION

La Superintendencia decretará la liquidación de un banco si lo considera necesario para proteger los intereses de los cuentahabientes. A partir de la resolución que ordene la liquidación forzosa cesarán de correr los intereses contra las cuentas, salvo que se trate de créditos garantizados con prenda o hipoteca (art. 117).

Cuando un banco se encuentre en estado de liquidación forzosa, se entenderán suspendidos hasta por seis meses los términos prescriptivos de todo derecho o acción del que sea titular el banco (art. 119).

Un aspecto importante que vemos de difícil cumplimiento en la práctica, en base a experiencias pasadas, es que el liquidador deberá devolver a sus depositantes los bienes que no forman parte de la mesa de liquidación dentro de los 90 días calendarios siguientes a la fecha en que quede ejecutoriada la resolución sobre las objeciones a la liquidación (art. 123). Nos parece un plazo muy breve para llevar esto a cabo.

El artículo 127 señala el orden en que deberán pagarse los créditos contra la masa de liquidación, este es:

- Créditos de carácter laboral.
- Créditos de la Caja de Seguro Social en concepto de cuotas obrero patronales de los empleados del Banco.
- Créditos de carácter tributario con el Tesorero Nacional o los Municipios.
- Los depósitos de B/.5,000.00 o menos pertenecientes a personas naturales (art. 131).
- Los demás depósitos y otros créditos.

No existe la preferencia de los depósitos de los nacionales sobre los extranjeros, sino que la prioridad es en base al monto de la cuenta (B/.5,000.00 o menos), sin tomar en cuenta la nacionalidad. Este valor se actualizará en base al índice de precios al consumidor (art. 131). Esto nos parece adecuado y un gran avance.

Los créditos garantizados con prendas o hipoteca gozarán de preferencia sobre cualesquiera otros créditos (art. 128).

Bien importante es la afirmación que los bancos no se podrán declarar en quiebra. (art. 135). Aunque este no exime a los directivos del banco de penas legales en caso de existir quiebra culposa o fraudulenta.

G. DISPOSICIONES VARIAS

Nos parece conveniente que los bancos oficiales queden sujetos a la inspección y vigilancia de la Contraloría General de la República y de la Superintendencia, tal como lo estipula el artículo 150.

Los fondos depositados en Panamá por bancos centrales o instituciones similares depositarias de las reservas internacionales de Estados soberanos, no podrán ser objeto de medidas cautelares, embargos, ni ningún tipo de retención (art. 157). Nos parece plausible esto, en el sentido que grandes potencias no podrán efectuar medidas en Panamá que afecten a Estados soberanos, con cuyas políticas no están de acuerdo. Esto reafirmará la confianza internacional de los Estados soberanos en el Centro Bancario Panameño.

Otro aspecto donde no se hace distinción entre nacionales y extranjeros es lo señalado en el artículo 159, donde se menciona que en caso de liquidación, los activos de la sucursal de un banco en Panamá servirán para satisfacer, en primer lugar a los acreedores de la sucursal, sean éstos nacionales o extranjeros.

II. PROTECCION AL CONSUMIDOR

A. Tasa de interés efectiva

El artículo 52 señala que los bancos podrán fijar libremente las tasas de interés activas y pasivas y que no le serán aplicables las normas existentes que establecen un máximo a las tasas de interés. Es decir, existe una libre demanda y oferta, el precio del dinero (tasa de interés) es fijado por el mercado y la competencia. Si el mercado funciona eficientemente y existe una real competencia, esto es beneficioso para el consumidor.

Para proteger al consumidor, este mismo artículo establece que en los préstamos y estados de cuenta de depósitos debe mostrarse la tasa de interés efectiva. El artículo 53 ordena a los bancos que indiquen esta tasa (activa y pasiva) en los anuncios publicitarios. Esto ya estaba establecido en la legislación anterior. Tampoco se establece un máximo a la tasa de interés efectiva.³

B. Contratos de adhesión

El título V de la Ley 9 de 1998 se dedica enteramente a la protección del usuario de los servicios bancarios (consumidores), lo cual puede parecer positivo, pero contraviene y elimina varias disposiciones de la Ley 29 de 1996 que protegen al consumidor. Lo que más nos llama la atención y preocupa, es que explícitamente exprese en el artículo 141 que “El usuario podrá firmar documentos accesorios en blanco, siempre que estén relacionados con la transacción principal a la cual acceden y estén claramente identificados como tales”. Asumimos, se basan en el nivel de confianza que existe en la ética y moral de los administradores bancarios, sin embargo, esto nos parece un poco peligroso en un país donde existen más de 100 bancos y se han dado situaciones de malos manejos, falta de liquidez y cierre de bancos.⁴

³ Para mayor detalle sobre el concepto, cálculo y regulación de la T.I.E. consultar la Nota Técnica N° 10 de Manuel De Almeida de la DEE.

⁴ En la Dirección de Asuntos del consumidor de la CLICAC existen denuncias contra bancos.

La parte final del artículo 41 estipula que cualquier documento accesorio firmado en blanco, deberá ser destruido por el proveedor o devuelto al usuario si no es utilizado, una vez concluya o se extinga la operación particular de que se trate. “La devolución podrá hacerse por correo recomendado a la dirección postal del usuario o en cualquier forma diligente”. Esto último nos parece sumamente riesgoso para el consumidor. Estamos totalmente en contra de la firma de documentos en blanco, pero si esto se da al amparo de la Ley 9 de 1998, pensamos que debe existir un mínimo de seguridad para el consumidor. En este sentido, los documentos en blanco deben permanecer en el banco y el consumidor debe ir a buscarlos personalmente allá. Tampoco deben ser destruidos por el banco porque siempre le cabe la duda al consumidor que en realidad fueron destruidos todos los documentos.

Es importante señalar que en la Ley 9 de 1998 se define como proveedor únicamente a los bancos de licencia general (artículo 139). Por tanto, los bancos de licencia internacional y de representación no tendrán los mismos deberes que los primeros para con el consumidor. Aunque, esto no afecta al consumidor local, porque los bancos de licencia internacional y de representación no llevan a cabo transacciones locales.

El consumidor también requiere tener ciertas características para considerarse como tal. Estas son (art. 139):

- Persona natural: El financiamiento que solicite es destinado a consumo, vivienda o inversión en el territorio nacional.
- Persona jurídica: Sólo si es pequeña empresa. Se considerará pequeña empresa aquellos cuyos activos y capital social no excedan de cien mil Balboas (B/. 100,000.00) y cuyas ventas o prestación de servicios anuales no excedan de cien mil Balboas (B/. 100,000.00).
- En ambos casos el monto de la transacción no debe exceder de treinta y cinco mil Balboas (B/. 35,000.00).

Esto significa que los consumidores que no cumplan las condiciones arriba descritas no serán considerados como tales. Los bancos de licencia internacional y de representación no se considerarán proveedores.

También debemos recalcar que se aplicarán las disposiciones de la Ley 29 de 1996, en cuanto no contradigan lo dispuesto en el título V de la Ley 9 de 1998. Se le quitan a la CLICAC funciones de protección al consumidor en lo que respecta a los servicios bancarios, esta función corresponderá a la Superintendencia (artículo 140).

En el artículo 141 de la Ley 9 de 1998 encontramos dos contradicciones, en el sentido que establece que sólo serán aplicables los numerales 1, 2, 7, 9, 12 y 13 del artículo 31 de la Ley 29 de 1996. Los demás numerales del artículo 31 de la Ley 29 de 1996 que no están vigentes a la luz de la Ley 9 de 1998, no guardan relación con servicios bancarios, ya que se refieren a garantías, reparaciones y otros temas no aplicables a servicios bancarios.

La primera contradicción es que el numeral 2 establece que la tasa de interés pactada y efectivamente pagada, no podrá exceder el máximo porcentual permitido por la Ley, en cambio, como mencionamos en el punto 2 (tasa de interés efectiva), el artículo 52 de la Ley 9 de 1998 señala que no le serán aplicables las leyes que establecen tasas máximas de interés.

De igual forma, el numeral 12 del artículo 31 de la Ley 29 de 1996, expresa que serán nulos los contratos con espacios en blanco y los documentos accesorios con espacios en blanco. Como ya dijimos, el artículo 141 de la Ley 9 de 1998 afirma que sí se pueden firmar documentos accesorios en blanco.

Nos parece apropiado que la parte final del artículo 143 señale que la revisión de un contrato o documento por la Superintendencia no impide que el consumidor vaya a otras instancias jurisdiccionales si considera que sus derechos han sido lesionados.

Los artículos 60 y 61 de la Ley 29 de 1996 no serán aplicables a los contratos bancarios, sino lo estipulado en la Ley 9 de 1998. De esto, nos preocupan algunos aspectos que estaban en la Ley 29 de 1996 y no están contemplados en la Ley 9 de 1998:

- Forma y método de cálculo de la devolución de intereses.
- Situaciones, en base al atraso en los pagos, en que se considera que el cliente está en mora.⁵

⁵ Aunque el artículo 148 menciona que debe explicarse la fórmula de cálculo de los intereses moratorios, no se establecen períodos de mora en base al número de pagos que se han hecho al préstamo.

- Cualquier cantidad que se cobra al consumidor y que incide en el costo del préstamo, como: gastos de investigación de crédito, tramitación de solicitud, intereses, intereses moratorios y cualquier otro gasto similar.

El artículo 62 de la Ley 29 de 1996 tampoco será aplicable, sino lo estipulado en el artículo 145 de la Ley 9 de 1998. En este artículo se eliminan varios aspectos que ocasionan la nulidad absoluta de cláusulas abusivas y que buscan proteger más al consumidor, entre estos podemos mencionar:

- Las que restrinjan los derechos del consumidor, aunque tal circunstancia no se desprenda claramente del texto.
- Las que favorezcan desproporcionalmente la posición contractual de la parte otorgante o proveedor.
- Las que faculten al otorgante o proveedor para, unilateralmente rescindir el contrato, modificar sus condiciones, suspender su ejecución.

El artículo 146 estipula que las causales de nulidad relativa de las cláusulas abusivas serán las que establezcan las leyes especiales (¿cuáles?) y a falta de éstas, los que establezcan los usos y prácticas bancarias generalmente observados en la plaza. Precisamente la Ley 29 de 1996, entre una de sus funciones de protección al consumidor está eliminar las prácticas de uso y abuso a los consumidores, que se han convertido en prácticas comunes. Por este motivo, consideramos que se deteriora la protección al consumidor y es muy amplio mencionar que las causales de nulidad relativa serán las que establezcan el uso y prácticas bancarias; con esto estamos retrocediendo, al igual que los artículos anteriores, en lo que respecta a protección del consumidor.

El artículo 149 establece otra restricción a la CLICAC al plantear que ésta sólo tendrá competencia para conocer las quejas de los usuarios contra los proveedores, por la vía del proceso de conciliación al consumidor establecido en la Ley 29 de 1996.

En la Ley de libre competencia se fijan sanciones a las empresas que incumplan algunas de las disposiciones de ésta. Al estar los bancos fuera de la injerencia de la CLICAC, en cuanto a protección al consumidor se refiere, ésta institución no podrá sancionarlos si perjudican al consumidor o violan algunos de los aspectos de la Ley 29 de 1996.

III. TEMAS RELACIONADOS CON LA COMPETENCIA

A. Concentraciones:

La Ley 9 de 1998 le resta funciones a la Ley 29 de 1996 en lo que respecta a este tema al señalar entre las atribuciones del Superintendente: “Autorizar la fusión y la consolidación de Bancos y Grupos Económicos de los cuales bancos formen parte” (artículo 17, literal 5). No sólo se le quitan funciones inherentes a la CLICAC en lo que respecta a bancos, sino a lo que atañe a cualquier Grupo Económico que los bancos formen parte, lo cual es peor aún.

Además, añade en el artículo 71, que ningún banco podrá fusionarse o consolidarse sin la previa autorización de la Superintendencia. En ningún lugar se menciona la verificación de concentración que debe realizar la CLICAC.

B. Competencia desleal y libre competencia

Entre las atribuciones del Superintendente, el numeral 31 del artículo 17 establece: “Coadyuvar con los esfuerzos de los organismos públicos competentes para erradicar las prácticas de competencia desleal (tribunales de competencia) o que limiten la libre competencia (CLICAC) al mercado bancario”⁶. Este artículo nos parece positivo, ya que la Superintendencia “coadyuvará” con los esfuerzos de los organismos públicos; no será la encargada de “autorizar”, como sucede con los numerales relacionados con las fusiones y adquisiciones (5 y 6) de los bancos o Grupos económicos de los cuales los bancos formen parte.

CONCLUSIONES

A grandes rasgos consideramos que la Ley es bastante positiva y se realizan avances en lo que respecta a ajustar nuestro centro bancario a los aspectos estipulados en el Concordato de Basilea. Se crea mayor confianza, seguridad y control en el centro bancario.

El aspecto que más nos preocupa, es el que atañe directamente a la protección al consumidor en los contratos de adhesión. Consideramos que se han eliminado criterios sensitivos e importantes que existen en la Ley 29 de 1996 para proteger al consumidor.

Si la función de protección al consumidor la llevase a cabo la Superintendencia, pero basada en las normas de la Ley 29 de 1996, no afectaría tanto al consumidor. El problema es que la Ley 9 de 1998 ha creado sus propios estándares y normas, las cuales en algunos casos se basan en las normas aceptadas comúnmente en la banca, las que son mucho menos exigentes, que las planteadas en la Ley 29 de 1996.

RECOMENDACIONES

La CLICAC debe enviar nota a la Superintendencia planteando sus consideraciones y preocupaciones sobre los aspectos de la Ley 9 de 1998, que afectan directamente al consumidor y van en detrimento de los derechos de éste.

La CLICAC debe elevar una consulta ante la Procuradora de la Administración para establecer hasta dónde puede la CLICAC intervenir en la regulación del sistema bancario en lo que atañe a protección del consumidor (contratos de adhesión, tasa de interés efectiva), libre competencia y concentraciones económicas.

⁶ Entre paréntesis hemos señalado las entidades, según la Ley 29 de 1996, encargadas de llevar a cabo cada una de las funciones especificadas.