



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 10 de diciembre de 2013.
C-63-13.

Su Excelencia
Frank De Lima
Ministro de Economía y Finanzas
E. S. D.

Señor Ministro:

Tengo el agrado de dirigirme a usted en ocasión de dar respuesta a su nota DdCP/AL/733, mediante la cual consulta a esta Procuraduría si para efectos de la estructuración y constitución de un fideicomiso a favor del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, conforme a lo previsto por la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, orgánica de dicha institución bomberil, el encargo fiduciario debe ser ejercido por el Banco Nacional de Panamá, dada su condición de depositario oficial de los fondos públicos; o si debe ejercerlo un banco privado de la localidad, de capital panameño, que cumpla con los requisitos legales establecidos para tal fin.

En relación a la interrogante antes mencionada, resulta pertinente indicar que de conformidad con el artículo 1 de la Ley 1 de 5 de enero de 1984, "por la cual se regula el Fideicomiso en Panamá y se adoptan otras disposiciones", el fideicomiso es un acto jurídico en virtud del cual una persona llamada fideicomitente transfiere bienes a una persona llamada fiduciario, a fin de que éste los administre o disponga de ellos a favor de un fideicomisario o beneficiario, que bien puede ser el propio fideicomitente. A su vez, expresa la norma que las entidades de Derecho Público podrán retener bienes propios en fideicomiso y actuar como fiduciarios de los mismos para el desarrollo de sus fines, mediante declaración hecha con las formalidades de esta misma ley.

En lo concerniente al fiduciario, en el caso específico del fideicomiso que ha de constituirse de acuerdo con la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, "que crea el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá", el artículo 31 de dicha excerpta legal, como quedó modificado por el artículo 5 de la Ley 38 de 11 de junio de 2013, dispone lo siguiente:

La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, lo sirve a ti.

“Artículo 31. El patrimonio de este fideicomiso será administrado por un banco privado de la localidad, de capital panameño, en calidad de fiduciario, el cual deberá cumplir con los siguientes requisitos:

1. Patrimonio superior a doscientos millones de balboas (B/.200, 000, 000.00).
2. Activos consolidados superiores a dos mil millones de balboas (B/.2,000,000,000.00).
3. Calificación de riesgo internacional no inferior a BB+, o su equivalente, certificada por dos calificadoras de reconocido prestigio internacional.
4. Calificación local de riesgo no menor a A estable o su equivalente.

El banco manejará el patrimonio de este fideicomiso, en calidad de fiduciario, de manera separada e independiente de las actividades de dicho banco, constituyéndose para todos los efectos en un patrimonio autónomo, independiente e inembargable, distinto a los del fideicomitente, el fiduciario o el fideicomisario.

En cumplimiento del fideicomiso de que tratan los párrafos anteriores, el banco en su calidad de fiduciario, se regirá por las políticas y prácticas establecidas en su reglamento general y por la Ley 1 de 1984, que regula el Fideicomiso en Panamá, en lo que le sea aplicable.” (subrayado y negrilla nuestra).

Como es posible apreciar, el citado texto legal es claro, en cuanto a que, en el caso específico del fideicomiso al cual alude la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, el fiduciario debe ser una entidad bancaria, **privada**, local, de capital panameño, que además cumpla con los más altos estándares de seguridad y solidez financiera, tal y como se infiere de los requisitos que en cuanto a su patrimonio, activos consolidados y calificación de riesgo se establecen. Cabe señalar, que al disponer la norma que el fiduciario deberá ser un banco de capital privado, la misma **excluye de plano a los bancos oficiales.**

Igualmente, debo aclarar que aún cuando al tenor del artículo 236 de la Ley 71 de 18 de octubre de 2012, “que dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia fiscal de 2013”, el Banco Nacional de Panamá será el depositario oficial de los fondos públicos y la Contraloría General de la República será la responsable de vigilar que por ningún concepto se abran cuentas en otras entidades financieras, no debe perderse de vista que el supuesto de hecho al cual alude esta norma presupuestaria se circunscribe a la figura del “depósito bancario”, no así al “encargo fiduciario”, que es un negocio jurídico de distinta naturaleza,

por lo que a juicio de este Despacho, dicha norma legal no puede ser aplicada al caso concreto que nos ocupa.

Además, de conformidad con lo dispuesto por el último párrafo del artículo 222 de la citada Ley 71 de 2012, a las personas jurídicas que al amparo de documento legal idóneo administren bienes y fondos públicos (como es el caso de las entidades bancarias a que alude el artículo 31 de la ley 10 de 2010), sólo les serán aplicables las normas generales de administración presupuestaria en lo relativo a la presentación de informes a la respectiva entidad estatal, sobre el uso, manejo y disposición de los bienes y fondos puestos a su cuidado.

En consecuencia, doy respuesta a su consulta señalando que en opinión de este Despacho, en el caso específico del fideicomiso que ha de constituirse de acuerdo con la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, "que crea el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá", el encargo fiduciario debe ejercerlo un banco privado de la localidad, de capital panameño, que cumpla con los requisitos legales establecidos por el artículo 31 de dicha excerpta legal, como quedó modificado por el artículo 5 de la Ley 38 de 11 de junio de 2013.

Finalmente, estimo preciso advertir que de conformidad con el numeral 20 del artículo 7 de la Ley 34 de 5 de julio de 2008, "de Responsabilidad Social Fiscal", como quedó modificado por el artículo 33 de la Ley 38 de 5 de junio de 2012, los recursos de estos fondos forman parte de las cuentas del Gobierno y están consolidadas en las cuentas fiscales, debiendo detallarse la información financiera de los mismos dentro del informe del balance fiscal del sector público no financiero, para fines de transparencia.

Hago propicia la ocasión para reiterarle los sentimientos de mi consideración y aprecio.

Atentamente,



Doctor Oscar Ceville
Procurador de la Administración

OC/au

