

Panamá, 17 de noviembre de 2003.

Licenciada
Maria R. de Tile
Superintendente de Bancos, Interina
E. S. D.

Respetada Licenciada Tile:

En cumplimiento de nuestras funciones como asesores jurídicos de los funcionarios de la Administración Pública, procedemos a responder su nota SB-DJ-DND-AL4-5-2003, que tuvo a bien elevar a este despacho relacionado a la interpretación y alcance que la Superintendencia hace del artículo 154 del Decreto Ley No. 9 del 26 de febrero de 1998, por el cual se reforma el Régimen Bancario y se crea la Superintendencia de Bancos.

El objeto de su consulta es conocer la opinión de la Procuraduría de la Administración respecto a, "si todos los bienes y valores en poder del Banco que permanezcan inactivos por 5 (cinco) años y pertenezcan a personas cuyo paradero se ignore, deben ser traspasados al Tesoro Nacional en su valor líquido, y establecer el modo o proceso para transformar éstos en valor líquido."

Como cuestión previa, cabe señalar que tanto el Decreto de Gabinete No.238 del 2 de Julio de 1970, el cual se deroga íntegramente, y el vigente Decreto Ley No.9 de 26 de febrero de 1998, contienen disposiciones similares en sus artículos 102 y 154 respectivamente. Citamos: "que todo banco deberá comunicar a la Comisión / Superintendencia sobre cualesquiera bienes, fondos y valores que en su poder permanezcan inactivos por cinco años y pertenezcan a personas cuyo paradero se ignore. La Comisión / Superintendencia después de comprobar este hecho ordenará que su valor líquido sea traspasado al Tesoro Nacional."

La norma claramente nos dice que luego de un periodo de inactividad de los bienes, fondos y valores, por 5 años y que el paradero de sus dueños se desconozca, los bancos deberán traspasar estos fondos al Tesoro Nacional. Este traspaso implica que el Banco deja de ser el depositario, y traslada esta función al Estado.

El tema consultado se refiere al traspaso de bienes (como lo define los artículos 326 y 327 del Código Civil) y valores (como lo define el artículo 1 del Decreto Ley No. 1 del 8 de julio de 1989, por el cual se crea la Comisión Nacional de Valores y se regula el mercado de valores en Panamá).

Para una mayor aclaración, nos permitimos esbozar como, la doctrina define los conceptos de bienes y valores negociables.

Bienes: Definido por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas.

“Bienes jurídicamente son todas las cosas corporales o no que puedan constituir objeto de una relación jurídica de un derecho, de una obligación o de uno u otro. Todas las cosas que son o pueden ser objetos de apropiación.”

Señala Cabanellas lo siguiente:

“La norma, salvo excepciones expresas, consiste en que todos los bienes pueden ser enajenados a título oneroso o gratuito. A la posibilidad material y jurídica debe sumarse la cualidad de quien la enajene que en principio solo es el propietario de los mismos cuando tenga libre disposición de los mismos. En otros casos se requiere poder, facultad legal o autorización judicial.”

Valores: Definido por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas.

“Valores son títulos o documentos representativos de la partición de sociedades mercantiles por cantidades prestadas, mercaderías, u otros objetos en las operaciones del fisco, de los bancos, del comercio, de la industria, transacciones generalmente especulativas o productivas de interés. Estos valores solamente no existen”

Valores Negociables: Definido por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas.

“Valor negociable son bienes de segundo grado en cuanto que el valor que incluyan y del que precisamente viene su nombre deriva del que reciben o alcanzan como objeto fructífero.”

“Cuando todos los valores expresan o incorporan derechos subjetivos, no cualquier derecho puede transformarse en un valor y mucho menos en valor negociable. Para que una posición jurídica pueda llegar a configurarse de ese modo ha de reunir una serie de características entre las cuales se destaca especialmente el que se refiera a facultades de estricto significado patrimonial que permitan su tratamiento como cosa y que resulten susceptible de circular libremente y de comprarse y venderse masivamente en un mercado público. Lo verdaderamente negociable tiene altos rasgos de liquidez.”

De estas definiciones conceptuales entendemos que los valores nominales o al portador, escrituras publicas, testamentos, documentos de identificación personal y llaves deben ser clasificados como bienes muebles, más que como valores que pudiesen ser negociables en un mercado público.

La inactividad por parte de los dueños puede presumirse como “abandono” y por encontrarlo relevante e importante para el tema deseamos citar las siguientes definiciones conceptuales:

Abandono de Fondos Bancarios: Definido por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas.

“Por el transcurso de un extenso lapso que oscila según las legislaciones se presume que el dinero de las cuentas bancarias y de otras entidades de crédito, cuando no haya habido operaciones del cliente durante aquel tiempo, ha sido abandonado por el titular de la cuenta. Los fondos según los países se declaran entonces propiedad del depositario o del Estado.”

Observamos que las condiciones de abandono de fondos bancarios son similares a las condiciones generales que se presentan en lo que en Panamá conocemos como Fondos Inactivos en poder del banco, que transcurriendo el término legal establecido (5 años) deberán remitirse al Tesoro Nacional para su custodia por un tiempo determinado (10 años), dentro del cual los fondos podrán ser reclamados por sus legítimos dueños, pasado el término pasan a ser

propiedad del Estado. Pasamos a revisar los conceptos de abandono de cosas, bienes y abandono de depósitos.

Abandono de cosas: Definido por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas

“Renuncia sin beneficiario determinado con pérdida del dominio o posesión. En el caso de dudas, no se presume que la cosa ha sido abandonada por su dueño, si no que ha sido perdida, si es cosa de algún valor. Como nota que distingue el abandono de la pérdida está en que el primer acto existe voluntad de desprenderse de algo mientras que en él extravió no sé de tal animo, sino la ignorancia sobre el paradero. Tal desconocimiento constituye la característica de la pérdida frente al olvido. Olvido en que el dueño luego de lapso mayor o menor y a cierta distancia mas o menos grande de la cosa recuerda que la ha dejado en determinado lugar o situación.”

Abandono de bienes: Definido por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas.

“Dejación por lo general tácito del derecho de propiedad o de cualquier otro de índole real. Cuando de bienes inmuebles se trata el abandono se materializa por alejarse de ellas el titular. Cuando se abandonan bienes muebles el dueño las tira o las deja en el curso de algún viaje.”

Abandono de depósito: Definido por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas

“Actitud del depositario que por desidia y de modo expreso hace dejación de la cosa depositada. Cuando el depósito se haya constituido por tiempo indeterminado el abandono solo puede presumirlo el depositario por el transcurso de un lapso evidentemente excepcional ante lo prolongado. Consta la voluntad abandonista”.

El abandono es consecuencia de la tácita “voluntad abandonista”. El desconocimiento del paradero de la cosa y el olvido podrán presumirse como abandono ante un lapso de tiempo evidentemente excepcional ante lo prolongado. De aquí el tiempo que establecen las diferentes legislaciones para que el propietario del bien, fondo o valor ya sea recuerde el paradero o sienta deseo de reposerlo, y si se encuentra dentro de los términos establecidos por la

ley pueda recuperarlo, el depositario o el Estado deberá estar en condición de devolverlo.

Siguiendo el análisis de la interpretación consultada, ésta se refiere a que si “todos los bienes, y valores inactivos..., deben ser traspasados al Tesoro Nacional en su valor líquido y establecer el modo o proceso para transformar estos en valor líquido.”

Valor Líquido: Definido por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas

“Valor Líquido entiéndase el expresado en una cantidad exacta de dinero y referido taxativamente al producto o cosa de cuya tasación o enajenación se trate. Excluye recargos, deducciones por impuestos, comisiones y otros conceptos.”

Valor de las Cosas: Definido por el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas

“Valor de las cosas es la tasación patrimonial de los bienes o precio de los mismos según el cambiante, intervención de los intrínseco, lo afectivo, la oportunidad, la urgencia del que enajena o la necesidad del que la adquiere. Existen tres elementos en este valor: objetivo, es la tasación pericial de acuerdo con las transacciones medias del mercado; el subjetivo que es la importancia económica de un objeto; y el afectivo que es el valor que carece de estimación económica para determinar el resarcimiento.”

Analizando el concepto de valor líquido y comparándolo con el concepto de valor de las cosas, observamos que en el valor líquido se excluyen los elementos subjetivos y afectivos, enmarcándose solo al elemento objetivo que es el precio común en el mercado.

De esta manera podemos entender que el proceso, modo ó método para transformar bienes y valores en su valor líquido, debe ser aquel que permita obtener el *precio común* de las cosas en el mercado público.

Concluimos:

- a.) Es clara la norma, por lo que coincidimos con su interpretación, al establecer la obligación del banco de “comunicar” a la

Superintendencia sobre los bienes, fondos y valores en su poder que permanezcan inactivos por 5 (cinco) años y pertenezcan a persona cuyo paradero se ignore. En adición a esta norma la Superintendencia de Bancos emite las Resoluciones Generales No.5-99 del 26 de agosto de 1999 y No.5-2000 del 12 de julio del 2000 mediante las cuales establece la periodicidad y la forma de cómo debe llevarse a cabo esta comunicación. Pasamos a transcribir la resolución general No.05-2000:

RESOLUCION GENERAL No. 05-2000
(De 12 de julio del 2000)

LA SUPERINTENDENTE DE BANCOS
en uso de sus facultades legales, y

CONSIDERANDO:

Que el Numeral 3 del Artículo 58 del Decreto Ley 9 de 26 de febrero de 1998 establece la obligatoriedad de todo Banco de presentar informes periódicos y a requerimiento de la Superintendencia de Bancos;

Que de conformidad con el citado Artículo 58, corresponde a la Superintendencia de Bancos establecer el plazo y forma de presentación y/o remisión de tales informes;

Que el Artículo 154 del Decreto Ley 9 de 26 de febrero de 1998 establece la obligatoriedad a todo Banco de comunicar a la Superintendencia cualesquiera bienes, fondos y valores en su poder que permanezcan inactivos por cinco (5) años y pertenezcan a personas cuyo paradero se ignore;

Que mediante Resolución General No.5-99 de 26 de agosto de 1999 se estableció que los informes de cuentas y valores inactivos de titulares con paradero desconocido se presentarán dentro de los primeros diez (10) días del mes siguiente al cierre del trimestre respectivo, y

Que se ha puesto de manifiesto en sesiones de trabajo la necesidad y conveniencia de reiterarle a los Bancos la obligación transcrita y solicitarle la actualización del formulario CUIN 26.

RESUELVE:

ARTÍCULO 1: Reitérese a todo Banco la obligación de comunicar a la Superintendencia dentro de los primeros diez (10) días del mes siguiente al vencimiento de cada trimestre, cualesquiera bienes, fondos y valores en su poder que permanezcan inactivos por cinco (5) años y pertenezcan a personas cuyo paradero se ignore.

ARTÍCULO 2: La presente Resolución General empezará a regir a partir de su fecha

Dada en la ciudad de Panamá, a los doce (12) días del mes de julio del año 2000.

- b.) El Código de Comercio en el artículo 838 Del Título XIV del Depósito, establece lo siguiente:

“Los depósitos hechos en bancos, en los almacenes generales, en las instituciones de crédito o en otras semejantes, quedarán sujetos a las disposiciones de las leyes, estatutos o reglamentos de su institución, y en cuanto en ellos no se halle especialmente determinado, serán aplicables las disposiciones de este Título.”

Estableciendo que los depósitos bancarios quedarán sujetos a las disposiciones de las leyes, estatutos o reglamentos de su institución, se reitera que la disposición aplicable es la que contiene la Resolución General No.05-2000 de la Superintendencia Bancaria, que en su artículo 1 obliga a comunicar cualesquiera bienes, fondos y valores en poder de los bancos bajo las condiciones mencionadas en el artículo 154. Habiéndose hecho la comunicación correspondiente la Superintendencia podrá darle el tratamiento establecido por ley a estos bienes, fondos y valores.

Coincidimos con su interpretación en cuanto a que la orden de la Superintendencia debe recaer sobre todos y cada uno de los bienes, fondos y valores, contenidos en el informe que debe presentar el Banco. Ya que como mencionamos anteriormente el Estado, representado por su institución, pasa a ser el depositario.

- c.) Con relación al modo, proceso mediante el cual se deberán traspasar y transformar los bienes y valores a su valor líquido, en esta misma nota, usted sugiere lo siguiente:

“La conversión de bienes a valor líquido se realice a través de Subasta Pública de conformidad con lo dispuesto en el Código Judicial, y que cuando el bien o valor no pueda ser convertido en valor líquido, que cada Banco proceda de conformidad a las Políticas y Procedimientos dispuestos por él para estos efectos.”

Dentro de los lineamientos del Derecho Bancario, se encuentra la transparencia de las operaciones, que implica como efecto directo la ausencia de duda dentro de la relación objetiva y sobre todo, llenar todo el trámite con la debida diligencia respecto a que la transacción es legítima. El Artículo 5 del Decreto Ley No.9 del 26 de febrero de 1998, establece las funciones de la Superintendencia y dentro de las cuales se encuentran las siguientes:

Numeral 1: “Velar porque se mantenga la solidez y eficacia del sistema bancario.”

Numeral 5: “Velar porque los bancos tengan procedimientos adecuados que permitan la supervisión y el control de sus actividades a escala nacional e internacional en estrecha colaboración con los Entes supervisores extranjeros, si fuera el caso.”

El recurrir a Subasta Pública como lo establece el Código Judicial para los bienes o valores que puedan convertirse en su valor líquido es cónsona con los usos y prácticas bancarias. Adicionalmente, para estos casos recomendamos revisar y evaluar la aplicación del método que se utiliza cuando existen Bienes y Valores No Reclamados en un Proceso de Liquidación Voluntaria, contenido en el artículo 94 del Decreto Ley No.9 del 26 de febrero de 1998 cuyo texto es el siguiente:

“Los bienes y valores no reclamados se liquidarán y venderán y el fruto de la venta se depositará en el Banco Nacional a nombre del titular. Al terminar la liquidación, de existir créditos o sumas líquidas no reclamados, el liquidador entregará al Banco Nacional de Panamá la suma necesaria para cubrirlos. Los fondos así depositados se traspasarán al Estado si no han sido reclamados al cabo de cinco años. A su vez, los bienes y valores podrán ser vendidos por su liquidador, previa aprobación de la superintendencia, una vez transcurrido el

primer año y al vencimiento del quinto año el producto de su venta será traspasado al Estado, de no haber sido reclamado por sus propietarios.”

Parágrafo. Lo dispuesto en este artículo se entenderá sin perjuicio del derecho que otorga el artículo 155.

- d.) Sin embargo, hay que tener en cuenta los casos de bienes y valores que poseen ya sea un valor económico o afectivo sólo para sus dueños, y títulos que contienen derechos subjetivos que no puedan ser clasificados como valores negociables, como lo son: los valores nominales o al portador, escrituras públicas, testamentos, documentos de identificación personal, llaves, entre otros los cuales se deberán traspasar al Tesoro Nacional en su forma íntegra-original.

Entendemos que el Estado previó estos casos, ya que dentro de lo que establece Artículo Tercero del Decreto No.49 del 11 de enero de 1977 que habla del procedimiento para la devolución de fondos ingresados al Tesoro Nacional, se señala:

Esta solicitud deberá presentarse en papel sellado y acompañarse de los siguientes documentos:

- 1.- De las respectivas libretas de ahorros, cuando se trate de cuenta de ahorros corrientes, o plazo fijo, o
- 2.- **De los comprobantes o recibos entregados por el Banco respectivo cuando se trate de otros bienes, fondos o valores;**
- 3.-.....

Dada la naturaleza de las funciones y atribuciones de la Superintendencia Bancaria, coincidimos con la posición de emitir un Acuerdo de la Superintendencia de Bancos, que fije la interpretación y alcance del artículo 154 del Decreto Ley No.9 de 1998, y en adición establezca las Políticas y Procedimientos, en concordancia con los usos y prácticas bancarias, a seguir por los todos los bancos en estos casos, lo cual concuerda con lo establecido en el artículo 16, numeral 7 del Decreto Ley N°.9 de 26 de febrero de 1998, concerniente a las atribuciones de la Junta Directiva de dicha entidad rectora de la actividad bancaria.

Contando con haber dado respuesta a su consulta y quedando a su disposición,

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/go/hf.