

27 de mayo de 1999

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Nulidad

Concepto. El Licenciado Alexis V. Herrera, en su propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el artículo 8, del Decreto Ejecutivo N°31 de 5 de febrero de 1996, dictado por el Presidente de la República, por conducto del Ministerio de Hacienda y Tesoro

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

En virtud del traslado que nos ha conferido esa Augusta Corporación de Justicia, procedemos a emitir concepto en relación con la demanda contencioso administrativa de nulidad, interpuesta por el Licenciado Alexis V. Herrera, en su propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el artículo 8 del Decreto Ejecutivo N°31 de 5 de febrero de 1996, dictado por el señor Presidente de la República, por conducto del Ministerio de Hacienda y Tesoro.

I. En cuanto al petitum.

El demandante solicita a Vuestra Sala, que declare nulo, por ilegal el artículo 8 del Decreto Ejecutivo N°31 de 5 de febrero de 1996, expedido por el Organo Ejecutivo, por el cual se reglamenta la Ley N°20 de 15 de mayo de 1995, que crea el Fondo Fiduciario para el Desarrollo.

II. Los hechos en que se fundamenta la acción, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Es cierto y lo aceptamos.

Segundo: Esto no constituye un hecho, sino un alegato de la parte demandante, el cual rechazamos.

Tercero: Lo contestamos igual que el punto identificado como segundo.

Cuarto: Lo expuesto constituye una referencia parcial del artículo 2 de la Ley 20 de 1995 y como tal lo tenemos.

Quinto: No es cierto tal y como lo expone el demandante; por tanto, lo rechazamos.

Sexto: Lo contestamos igual que el punto identificado como quinto.

III. Acerca de la disposición legal que se aduce como infringida y el concepto en que lo ha sido, el criterio de esta Procuraduría es el que a seguidas se expresa:

Según el demandante, se ha infringido el artículo 2 de la Ley N°20 de 1995, que a la letra establece:

¿Artículo 2: El rendimiento que genere el Fondo sólo podrá ser utilizado en inversiones públicas de desarrollo e interés social, mediante las correspondientes autorizaciones presupuestarias, de acuerdo con las leyes vigentes en la materia, un cinco por ciento (5%) de este rendimiento será destinado a inversiones públicas para el desarrollo e interés social, a través de obras circuitales, y otro cinco por ciento (5%) para inversiones en el sector agropecuario.

No obstante lo anterior, el Organo Ejecutivo queda autorizado para utilizar el 90% del rendimiento de este fondo para garantizar la emisión de bonos u otros instrumentos de

deuda pública. Las sumas de dinero obtenidas a través de estas emisiones serán utilizadas para el financiamiento de inversiones públicas de desarrollo e interés social.

Queda establecido que en ningún momento podrá utilizarse el Capital del Fondo creado por esta Ley.

El concepto de la violación, a juicio del actor se da por lo siguiente:

¿De tal manera, que la disposición legal transcrita resulta violada directamente por el artículo acusado al autorizar gastos del fondo en sí, en lugar de sus rendimientos y autorizar igualmente partidas superiores a los porcentajes determinados en la disposición legal, para obras circuitales y para inversiones en el sector agropecuario¿. (Cf. f. 45)

Luego del análisis de las constancias procesales acopiadas, así como de los argumentos esgrimidos por la parte actora, somos de opinión, que no le asiste la razón al demandante, ya que se encuentra debidamente acreditado en autos que el artículo 8 del Decreto Ejecutivo N°31 de 5 de febrero de 1996, que reglamenta la Ley N°20 de 15 de mayo de 1995, que crea el ¿Fondo Fiduciario Para El Desarrollo¿, ordena al Fiduciario del fondo la creación de reservas en idénticas proporciones, a las que se refiere la ley.

En efecto, la frase, ¿los recursos que componen el capital de fondo¿, que considera la parte actora como ilegal, no contradice el espíritu de la reforma introducida por el Decreto Ley N°1 de 2 de enero de 1997, puesto que lo único que pretende es tratar de establecer la obligación y el momento en que el fiduciario deberá crear las reservas referidas.

Por otro lado, es importante mencionar, que la forma en que los recursos puestos a disposición del Fiduciario, deben ser invertidos, no corresponde determinarlo a éste, por estar estipulado precisamente en la Ley .

Sobre el particular, la ViceMinistra de Finanzas, en su Informe de Conducta, rendido al Magistrado Sustanciador, destaca lo siguiente:

¿La palabra `capital¿ dentro de la frase anteriormente descrita debe entenderse en su sentido general y amplio y no como una autorización para que componentes distintos al rendimiento del fondo puedan ser invertidos en forma definitiva en contravención a la Ley. El numeral 5 del artículo 1 de la Ley No. 20 (que no fue modificado) dispone que las utilidades o rendimiento obtenido de la inversión de los fondos y reservas son parte del capital de Fondo, sin que ello signifique que por ser parte del capital, dicho rendimiento no pueda ser invertido conforme lo estableció el propio Decreto Ley No. 1.

La intención final de la frase en cuestión es que cada vez que el Banco Nacional de Panamá reciba recursos que pertenecen al Fondo proceda a efectuar las reservas que aseguren en todo momento la porción que debe destinarse a obras circuitales y al sector agropecuario; ya que el Decreto No. 31 sólo intenta reglamentar la administración del Fideicomiso por parte del Banco Nacional de Panamá y no el uso o destino final que se dé a sus recursos, pues esa es materia claramente establecida en la Ley.

Por otro lado, la disposición del artículo 2 de la Ley No. 20, tal cual quedo reformado, no limita en ningún momento a 5% del rendimiento del Fondo las inversiones para obras circuitales o al sector agropecuario. Tal porcentaje constituye un mínimo y no un máximo, ya que la intención de la Ley es que ambos sectores se vean beneficiados de

las inversiones que se realicen con cargo al Fondo y que no puedan ser omitidos en un momento determinado.

El ilógico pensar que la intención de la Ley fue poner límite a las inversiones con cargo al Fondo que se podían realizar en estos dos rubros, cuando no puso límite a las inversiones que podían realizarse en sectores de menos relevancia social y política, (Cf. f. 51 - 52)

Es evidente que la tesis planteada por el actor, carece de fundamento jurídico, al obviar considerar la modificación de los artículos 2 y 3 de la ley N°20 de 1995, mediante la Ley N°1 de 2 de enero de 1997, la cual establecía un límite al uso de sus recursos, ya que únicamente se podría utilizar el rendimiento y no así el capital del fondo.

La Ley in comento, es del tenor literal siguiente:

¿Artículo 1: Se concede al Organo Ejecutivo facultades extraordinarias precisas que serán ejercidas mediante decretos leyes, conforme lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 153 de la Constitución Política de la República, para que dicte disposiciones relativas a las materias y fines siguientes:

1. La modificación de los artículos 2 y 3 de la Ley 20 de 1995, por la cual se crea el Fondo Fiduciario para el Desarrollo, con el fin de limitar la utilización de sus recursos sólo a las ganancias o intereses que éste produzca evitando así su descapitalización. Así mismo, se faculta al Organo Ejecutivo para utilizar el noventa (90%) de tales intereses o ganancias, a fin de respaldar la emisión de bonos u otros instrumentos de deuda pública, en el financiamiento de inversiones públicas de desarrollo social; se establece, también que un cinco (5%) de estos intereses serán destinados a inversiones para el desarrollo social a través de obras circutales y otros (5%) para inversiones en el sector agropecuario¿.

Por todo lo expuesto, solicitamos respetuosamente a los señores Magistrados, que desestimen el cargo de ilegalidad aducido por el demandante, no accediendo a las pretensiones solicitadas dentro de la demanda de Nulidad interpuesta contra el artículo 8 del Decreto N°31 de 5 de febrero de 1996, dictado por el Organo Ejecutivo.

Pruebas: Aceptamos la presentada.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher  
Procuradora de la Administración

AMdeF/4/mcs.

Licdo. Víctor L. Benavides P.  
Secretario General

MATERIA:

## Fondo Fiduciario - Reglamentación