

ANÁLISIS SOBRE POSIBLES INCONSTITUCIONALIDADES Y PROPUESTA DE CORRECCIONES AL PROYECTO DE FIDEICOMISO PÚBLICO APROBADO POR EL SENADO.



Fundación Justicia y Transparencia

Santo Domingo, República Dominicana
Enero 2023

**ANÁLISIS SOBRE POSIBLES INCONSTITUCIONALIDADES Y PROPUESTA
DE CORRECCIONES AL PROYECTO DE FIDEICOMISO PÚBLICO APROBADO
POR EL SENADO (VERSIÓN FINAL PARA EL DEBATE PÚBLICO)**

I.- ASPECTOS INTRODUCTORIOS.

La Fundación Justicia y Transparencia (FJT), presenta a la Cámara de Diputados, un documento contentivo de una serie de reflexiones y consideraciones relacionadas con la aprobación por al Senado de la República, del proyecto de ley sobre Fideicomiso Público, hoy pendiente para su conocimiento y ponderación en ese hemiciclo, el cual hemos denominado como Análisis sobre posibles inconstitucionalidades y propuesta de correcciones al referido proyecto de ley.

Para nosotros resulta oportuno presentar este aporte, por tratarse de una iniciativa de gran trascendencia, en el interés de despejar las contradicciones que estarían escenificando las principales fuerzas políticas del país, quienes desde el Senado, tuvieron puntos encontrados y cuestionamientos, que llevaron a los Peledeistas y Fuerza del Pueblo, a no apoyar el proyecto, con acusaciones y discusiones, que hoy trascienden y se posicionan en el debate nacional, voz de alarma, que también nos mueve a preocupación.

En el plano político, es donde hasta el momento la discusión ha tomado un mayor relieve, el pasado viernes 6 de enero, el propio presidente Luis Abidaner, convocó a los medios de comunicación a palacio, con el exclusivo interés de defender y explicar las virtudes del proyecto de ley para los fideicomisos públicos, garantizando que los fideicomisos, en la esfera pública, serían los instrumentos o vehículos de inversión más regulados, estimando nosotros que el alto nivel político que han tomado los debates, hacen más que propicia la oportunidad, para lograr un proyecto mejorado y corregido, a partir de los aportes que como este, vienen sirviendo otras instituciones sociales y juristas del país.

Si bien reconocemos, que en la actualidad se hace inminente, el contar con un instrumento, que para los casos, esperamos que excepcionales, donde se precise o sea favorable la constitución de un fideicomiso, este se constituya en atención a las normas del derecho público y más aún con apego estricto a la letra, esencia y espíritu de la constitución, máxime por tratarse de una modalidad de administración de la cosa pública, bajo un régimen, en principio enmarcado en el derecho privado, con directrices incompatible con la gerencia y administración del patrimonio estatal.

De hecho, como entidad de naturaleza cívica, y dada la experiencia comparada de esta mecánica de gestión gubernamental, evidenciada en México, que ha cerrado en la presente administración de gobierno, unos 180 fideicomisos, y recientemente, en uno de sus primeros decretos, el presidente Lula en Brasil, de un solo plumazo, deja sin efecto 10 fideicomiso, con el mensaje, de que si los empresarios quieren administrar bienes, que hagan sus propias empresas, puesto que los bienes del estado, son del pueblo.

Lo cierto es que esta modalidad, en el orden internacional para la gestión y administración de bienes públicos, ha tenido saldos negativos y de gran preocupación, reinando la opacidad y la poca transparencia, en el manejo de miles y miles de millones de dólares, todo ello nos lleva recomendar extrema cautela, para que estos, no se conviertan en gobiernos privados, al margen de la racionalidad objetiva, que debe observarse sin que excedan y dificulten los periodos constitucionales de gobierno y la continuidad del estado, en consonancia con el partido que accede al poder, y el derecho que tienen los gobernantes, de hacerse acompañar por quienes tienen una visión y filosofía conteste, con el programa y promesas de la administración de turno.

En suma, pese a no ser abanderados, del fideicomiso como modalidad de gobernanza, entendemos que, dadas las circunstancias actuales, con decenas de fideicomisos en funcionamiento y con un manejo superior a los 15 mil millones de pesos, solo en el recién pasado año 2022, se hace indispensable, el que podamos indefectiblemente consensuar una ley, que garantice y responda a las

“Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8”

directrices constitucionales y normas relativas a la transparencia, control y fiscalización de los fondos públicos.

Si bien el formato y la estructura del proyecto aprobado por el Senado, contiene muchos avances, tales como, el supeditar el fideicomitente adherente a la condición de ente público, el estar sometido a las Cámara de Cuentas y la Contraloría General de la República, no así con otros aspectos que llaman a preocupación, como las ambigüedades y poca claridad, con las contrataciones públicas y el acceso a la información pública, el carácter irrevocable y la duración de hasta 30 años de los fideicomiso y la composición de los comité técnico, en donde el sector privado de 5 integrantes podría tener 3, y con ello la mayoría en la decisiones, son estos algunos de los apremios y preocupaciones, que nos llevan a plantear una serie de observaciones, para tratar de mejorar y corregir las incongruencias y posibles inconstitucionalidades, que pudiera tener el proyecto aprobado por el Senado.

Asimismo, también constituye motivo de preocupación, la participación de la Superintendencia de Bancos, como órgano regulador, desvirtuando la naturaleza del órgano y más aún su delicada función, orientada a un entorno privado, de uno de los temas más delicados de nuestra economía, como lo es el sector financiero, ello sumado como agravante, a que el proyecto no considera de forma expresa, el que una vez aprobada la ley de Fideicomiso Público, se modifiquen todos los aspectos que le sean contrarios, fundamentalmente en los fideicomisos vigentes a la fecha, igualmente de preocupación la incorporación de más fideicomiso, sobre el fideicomiso inicial y sin la necesidad de un decreto fundante para su creación, con la facultad extensiva para que los demás poderes del estado y órganos constitucionales, puedan crear fideicomisos, tales como; el Tribunal Constitucional, Superior Electoral, la Junta Central Electoral, el congreso y el Poder Judicial, en sus roles administrativos, entre otros, desconociendo la naturaleza y orientación de estos, ajenos por demás al manejo de la administración pública, propio de la competencia de la esfera gubernamental.

II.-EL FIDEICOMISO EN LA LEY 189-11, RELATIVO AL MERCADO HIPOTECARIO Y LA APARICIÓN DEL FIDEICOMISO PÚBLICO, SIN COBIJO LEGISLATIVO.

Como premisa general hay que decir que la ley 189-11, de fecha dieciséis (16) del mes de julio del año dos mil once (2011), publicada en la Gaceta Oficial No. 10628, de fecha veintidós (22), del mes de julio del año dos mil once (2011), es la que instituye el Fideicomiso en la República Dominicana, fue concebida estrictamente para el Desarrollo del Mercado Hipotecario, una estructura de naturaleza eminentemente privada, orientada exclusivamente al sector inmobiliario, para facilitar su expansión, promoción y apoyo, para abaratar el costo de la vivienda y dinamizar la economía de ese sector, hoy lamentablemente, y desde pasadas administraciones gubernamentales, mal utilizado y desnaturalizado, con la aparición del llamado Fideicomiso Público, cuya figura ha servido para darle cobijo a las decenas de fideicomiso, que desde el estado dominicano se han venido decretando y constituyendo.

Ciertamente el llamado Fideicomiso Público en nuestro ordenamiento legislativo, no tiene cobertura legal, más bien solo aparece en una definición, contenida en el reglamento de aplicación de la ley 189-11, en el decreto núm. 95-12, publicado en la Gaceta Oficial No. 10665, de fecha catorce (14) del mes de marzo, del año dos mil doce (2012), específicamente lo define escuetamente en su artículo 4, letra d, el mismo sin desarrollo alguno; además de estar desvinculado y descontextualizado de la referida ley, por no encontrar afinidad con las modalidades originalmente previstas para los Fideicomisos, lo que dada las circunstancias actuales, impone su ponderación y necesario tratamiento a nivel legislativo.

Lo cierto es que, existiendo este vacío y distorsiones, desde pasadas administraciones de gobierno, reiteramos sin un marco regulatorio en términos reales, para lo que fuera en ese momento y hasta el presente un injerto de mal gusto, hoy conocido como fideicomiso público, con muchos de estos en funcionamiento, se hace como hemos apuntado, un imperativo, el tener una ley para su regulación.

“Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8”

III.-EL CARÁCTER IRREVOCABLE Y PATRIMONIO INDEPENDIENTE DEL FIDEICOMISO, ADEMÁS DE SU DURACIÓN, HASTA DE 30 AÑOS, DESPROPORCIONADOS Y AUSENTES EN EL PROYECTO, AUNQUE SÍ PREVISTOS EN LA PRÁCTICA FIDUCIARIA Y REGLAMENTOS.

Todo lo señalado anteriormente y reiteramos hace oportuno el que tengamos que darle fisonomía al llamado Fideicomiso Público, procurando su compatibilización con el derecho público, por ejemplo; una de las características del fideicomiso es ser irrevocable, con una duración de hasta 30 años y constituirse con un patrimonio privado, autónomo e independiente, en consecuencia, y aun cuando algunos de estos aspectos pudieran estar salvados en el proyecto aprobado por el senado, otros quedarían fuera, haciendo mutis, aunque si reiterados y previstos el practica fiduciaria nacional, pese a que se trata de temas tan trascendentes y de poco o ningún precedente a nivel estatal, como lo sería poner un carácter de siempre revocabilidad, cuando así sea del interés de las autoridades legítimas, sin que en ningún caso su duración exceda los 4 años sin la ratificación del poder ejecutivo. Lo que se trata es de no permitir que ningún gobierno pueda bajo esta modalidad hipotecar la gobernabilidad de la cosa pública, más allá de su entorno natural y mandato legítimo.

IV.-CAPACIDAD DEL PODER EJECUTIVO Y EXCEPCIONES PARA LA CONSTITUCIÓN DE LOS FIDEICOMISOS.

Como regla general y en los términos del fideicomiso, estos para su constitución, deberán estar precedido por un decreto del poder ejecutivo, que así lo disponga o establezca (artículo 6 del proyecto), a seguidas el primer párrafo del referido artículo prevé algunas excepciones, incluso podríamos calificarlas como atendibles al referirnos por ejemplo a la enajenación del patrimonio público, que como deber constitucional es función del congreso el aprobarlo, (Artículo 93, Numeral “1”, Literal “k”; Artículo 128, Numeral “2”, Literal “d”; y Artículo 244, de la Constitución de la República (Enajenación de bien público con valor superior a 200 salarios mínimos del sector público, precisan de la debida aprobación del Congreso Nacional), también lo referido a

“Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8”

empréstitos, otro función constitucional del congreso, que como veremos más adelante parecería un contrasentido, el hecho de que el presidente necesite la aprobación congresual, para el endeudamiento de un fideicomiso que va a constituir, no así una vez constituido el fideicomiso, quienes podrán, no solo endeudarlo a sus anchas, sino además, sin que esto sea parte o figure como deuda pública. Estaríamos en presencia de una perturbadora incongruencia, donde evadiría funciones indelegables y trascendentes del congreso, como lo sería la aprobación y visto bueno para el endeudamiento del país, donde paradójicamente no se reputan como deuda pública, como veremos más adelante en el artículo 8 numeral 5 del proyecto de ley, pero si tenemos en términos generales, la obligación como estado de garantizar y pagar esas deudas.

Otro punto que debería ser considerado, para la eventual constitución de fideicomisos, lo serían los montos de los bienes aportados, que para aquellos casos que excedan sumas considerables, sean objeto de aprobación congresual, amén de deslindar las áreas que tengan vocación de fideicomiso, exceptuando por ejemplo órganos constitucionales, como la Policía Nacional, hoy bajo los efectos y amenazas, de un decreto de fideicomiso, que no conocemos de sus resultados, o dejar también fuera del alcance de los fideicomisos, temas referidos a los servicios públicos, que tienen hoy día, por su finalidad protección y abrigo constitucional.

V.-LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS COMO AUTORIDAD MÁXIMA Y ENTE REGULADOR DE LAS ACTIVIDADES DE LOS FIDEICOMISOS, PREVISTAS EN EL PROYECTO.

El proyecto de Fideicomiso Público, aprobado por el Senado en sus artículos 15 al 23, establece una perturbadora y distorsionadora estructura, para la regulación de los fideicomisos públicos, con un esquema sancionatorio y la creación y clasificación de diversas faltas en el ámbito administrativo, desvirtuando la naturaleza del derecho público y más aún la delicada función de la Superintendencia de Bancos, orientada a un entorno privado, de uno de los temas más medulares de nuestra economía, como lo es el sector financiero,

“Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8”

este salto al vacío, violatorio de innúmeras disposiciones y principios legales, se manifiesta, para poner un ejemplo, en el panorama hipotético, de un funcionario subalterno y dependiente del Poder Ejecutivo, escrutando y regulando los actos y actividades, que emanen de su superior jerárquico, el Presidente de la República, somos de opinión que debió considerarse la conformación de una dirección u órgano rector para los fideicomisos, como estaba propuesto en el primer anteproyecto de ley del ejecutivo, nunca a la Superintendencia de Bancos con funciones delicadas y estrictamente orientadas al sector financiero privado.

VI.-OTRAS OBSERVACIONES PUNTUALES A ALGUNOS ARTÍCULOS Y DISPOSICIONES CONTENIDAS EN EL PROYECTO DE FIDEICOMISO.

1.-PRIMERO: SOBRE LOS OBJETIVOS Y ALCANCE DE LA LEY.

Artículo 2 del proyecto de ley, y citamos: -Objetivos específicos. *Esta ley tiene por objetivos específicos los siguientes: Numeral 3) Instituir regulaciones para el funcionamiento del Fideicomiso Público al momento de su constitución, durante su existencia y al momento de su terminación, desde la óptica legal, contable, financiera, administrativa y de rendición de cuentas.*

Concretamente con este objetivo se desbordan las capacidades del legislador adjetivo u ordinario, al facultar mediante aspectos tan nodales para la propia constitución, asuntos que tienen un tratamiento pormenorizado en la misma. De ahí que sugerimos que a este numeral se le integre al final que todo ello se hará en a los dictados de la constitución y principios que rigen el derecho administrativo.

2.-SEGUNDO: SOBRE LA APLICACIÓN DE LA LEY, Y LA FACULTAD QUE TENDRÍAN ENTES PÚBLICOS PARA FORMAR FIDEICOMISOS.

Artículo 3 del proyecto de ley, y citamos: Ámbito de Aplicación. *Esta ley es de aplicación en todo el territorio nacional y sus disposiciones regirán para los fideicomisos públicos realizados por el Poder Ejecutivo*

Este artículo debe contener de manera clara y precisa de que su radio de acción incluiría y en consecuencia, modificaría y supeditaría, bajo el control de esta ley, todas las disposiciones contractuales aprobadas por el congreso, hasta la fecha, en la modalidad de fideicomisos, que al día de hoy superan la veintena, amén del denominado Pro-Pedernales, que entre otras incongruencias, habilita a los actores o autoridades del fideicomiso, a conformar todos los fideicomisos que ellos consideren de lugar, en teoría el mismo puede parir cientos de fideicomisos más.

Asimismo, el mismo artículo 3 en su Párrafo, establece y citamos: *Los entes que forman parte del Poder Legislativo, el Poder Judicial y los órganos extra-poder podrán constituir fideicomisos, observando sus propias normativas, tomando en consideración los criterios establecidos en esta ley.*

Se trata de una grosera e innecesaria perturbación para el derecho constitucional, y en particular el derecho administrativo, violentando la juridicidad y la esencia de las funciones administrativas, de órganos como el Tribunal Constitucional, el Tribunal Superior Electoral, la Junta Central Electoral o los demás Poderes Públicos, que no sabríamos que buscarían constituyendo un fideicomiso, justificable con nuestra reserva en principio, para el gobierno, en su rol hegemónico y jefatura de la administración pública. (Como nota aclaratoria en este mismo sentido y perturbación, también se expresa el artículo del 7 del proyecto cuando plantea como requisito del fideicomiso una declaración de no objeción de los órganos extra-poder o poder público de que se trate).

3.-TERCERO: SOBRE EL ARTÍCULO 8 Y LAS REGLAS DE ADMINISTRACIÓN REFERIDAS AL ENDEUDAMIENTO DEL FIDEICOMISO, LAS DEUDAS PÚBLICAS Y LA INCORPORACIÓN DE OTROS FIDEICOMISOS.

El artículo 8 y sus numerales 5 y 7 establecen y citamos: -Reglas de funcionamiento y administración. Los fideicomisos públicos se regirán por las siguientes reglas de funcionamiento y administración: 5) Las deudas, empréstitos y demás obligaciones económicas que se encuentren a cargo del fideicomiso.

"Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8"

quedarán afectadas exclusivamente al patrimonio fideicomitado, por lo cual no estarán sometidas al aval o garantía del Estado y en consecuencia, **no constituirán deuda pública**, salvo que expresa y limitativamente se hubiere pactado lo contrario en el acto constitutivo del fideicomiso. 7) En el contrato del Fideicomiso Público se podrá establecer una estructura matriz, que permita apoyar el cumplimiento del objeto del Fideicomiso **con la incorporación de otros fideicomisos**, y por reglamento serán fijados los criterios, procesos y requerimientos para establecer dicho mecanismo de operaciones.

Con este artículo, concretamente en el numeral 5, se afecta y potencializa el endeudamiento del país, al margen de los topes prudenciales y las reglas básicas del financiamiento público, con la necesaria sanción congresual para los empréstitos, desvirtuando el control de los parámetros económicos, incluso perjudicando con ello las estadísticas y estándares internacionales, necesarios para la valoración del país y acceso al a financiamiento internacional, además del descontrol que habría fuera del escarnio público y la aprobación congresual para el tema del endeudamiento público. Asimismo, con el numeral 7 se repite el yerro de Pro-Pedernales, con la posibilidad y ya fuera del objeto central del fideicomiso, continuar ampliando o incorporando más fideicomisos, en un fideicomiso inicial, complicando con ello los propósitos del derecho público.

4.-CUARTO: SOBRE EL ARTÍCULO 10 Y SU PÁRRAFO II, RELATIVOS A LA CONFORMACIÓN DEL CONSEJO TÉCNICO, ÓRGANO EJECUTIVO Y DE DIRECCIÓN DE LOS FIDEICOMISOS.

El Artículo 10 del proyecto de ley y su Párrafo II establecen, y citamos: Integración y dirección del Consejo Técnico. Cuando se decida la conformación de un Consejo Técnico, éste deberá estar integrado de manera impar con no menos de tres (3) ni más de cinco (5) miembros designados mediante decreto. **Párrafo II.**-El Consejo Técnico deberá estar integrado por dos (2) o más funcionarios públicos.

“Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8”

Las disposiciones aquí contenidas de la conformación o integración del órgano ejecutivo de dirección del fideicomiso (consejo técnico), con un mínimo de 3 y un máximo de 5 integrantes, quedaría en manos mayoritariamente, si así lo decide la majestad del poder ejecutivo, con ese fuero y poderío discrecional, a la hora de decretar el nacimiento de un fideicomiso, del sector privado, con una sólida mayoría de tres sobre dos, desnaturalizando el control hegemónico que en función de la administración pública y las gestión de bienes y fondos públicos debe estar inequívocamente bajo el control del estado. Este punto resulta inaceptable y entraña el riesgo de poner en manos del sector privado áreas sensibles del estado, incluso mucho más allá del periodo de gobierno autor del fideicomiso.

5.- QUINTO: SOBRE EL ARTÍCULO 13 Y SU PÁRRAFO, RELATIVOS AL RÉGIMEN DE CONTRATACIONES PÚBLICA, EN MATERIA DE LOS LLAMADOS FIDEICOMISOS PÚBLICOS.

El artículo 13 y su Párrafo establecen y citamos: *Compras y Contrataciones Públicas en el marco del Fideicomiso Público.* Los procesos para la selección de proveedores, la adjudicación de contratos relativos a la realización de obras, la prestación de servicios, la adquisición de bienes con cargo al patrimonio fideicomitado, así como las demás actuaciones del Fideicomiso Público, se harán conforme a los principios que establece la Ley núm. 340-06, del 18 de agosto de 2006, sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Obras y Concesiones".

***Párrafo.* - Cada Fideicomiso Público deberá elaborar un reglamento interno de contrataciones que contenga requerimientos y estándares internacionales necesarios para la adecuada contratación de sus bienes y servicios que sean necesarios de acuerdo a su objeto, el que deberá ser remitido a la Dirección General de Contrataciones Públicas para su aprobación.**

A todas luces se trata de un erróneo enfoque, una cosa serían los principios, con una vocación subjetiva y en muchos casos abierta, indeterminada e interpretativa, diferente al necesario sistema armónico

"Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8"

y legal que constituye la ley sobre compras y contrataciones públicas de bienes y servicios con el estado, No. 340-06, en su conjunto, en cuyo caso no sería un tema de principios, sino de conformidad con la ley, en un contexto pleno y general de aplicación de la misma, incluyendo la letra de la ley, sus procedimientos y los propios principios. Pero lo peor de este artículo se pone de manifiesto cuando le acuerda a contrataciones públicas, facultades que su ley no le da, como lo sería la aprobación de los reglamentos que le someta cada fideicomiso, una facultad en el orden normativo propia del poder ejecutivo, para una reglamentación de carácter general, como los serían los reglamentos de la ley compras y contrataciones públicas, tendríamos una especie de torre de babel, y un súper poder en contrataciones públicas, resolviendo múltiples reglamentos particulares, fuera de las directrices de la constitución, del derecho administrativo y de la ley 107-13, amén de la transgresión al Iter Legislativo, a los principios de indelegabilidad, de jerarquía normativa, entre otros. Estaríamos en presencia de un nuevo y convulsionado derecho administrativo de difícil manejo.

6.-SEXTO: SOBRE EL ARTÍCULO 14 Y SU PÁRRAFO, RELATIVOS AL LIBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN LOS FIDEICOMISOS PÚBLICOS.

El artículo 14 y su Párrafo establecen y citamos: *Tratamiento de las informaciones. Todas las informaciones contenidas en el Contrato de Fideicomiso o en cualquier otro acto sujeto a registro público o a cualquier otra información que deba hacerse pública en virtud de la ley, de conformidad con lo establecido en el artículo 29, literal 1), de la Ley núm.189-11, del 16 de julio de 2011, para el Desarrollo del Mercado Hipotecario y el Fideicomiso en la República Dominicana, en caso de requerimiento, deberán ser reveladas por el Fiduciario sin que pueda considerarse que es una violación a su deber de guardar el secreto fiduciario.*

Párrafo. - *El fiduciario, previa autorización escrita del fideicomitente o del Consejo Técnico, si existiere, podrá proveer cualquier otra información que sea necesario suministrar o que pueda ser requerida y que no vulnere las limitaciones legales previstas en el ordenamiento legal vigente; todo lo anterior, sin perjuicio*

"Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8"

de la aplicación de la Ley núm.200-04, del 28 de julio de 2004, Ley General de Libre Acceso a la Información Pública.

Como puede apreciarse en el artículo 14 al referirse al tratamiento de las informaciones, se refiere estrictamente a aquellas que deber figurar en registro públicos por efectos de leyes, en cuya virtud los engloba en aquellas obligaciones de carácter registral contenidos en el artículo 29, letra a, en el proyecto se refiere de forma errónea al literal primero, de la ley 189-11, lo cual se refiere y citamos: *Artículo 29. Obligaciones del fiduciario. Una vez aceptado el fideicomiso por el o los fiduciarios, estos contraen las obligaciones siguientes: a) Registrar o transcribir la cesión o transferencia de las propiedades inmobiliarias o cualesquier otros bienes registrables que pasen a conformar el patrimonio fideicomitado, cumpliendo con las formalidades indicadas para ello en la ley. No hay dudas de que se trata de una burda prostitución del contenido y alcance de la ley 200-04 sobre acceso a la información pública, y nos preguntamos cual la necesidad de referir o vender la ilusión de que estamos cumpliendo con las leyes de transparencia en temas cuya obligación es fruto de una tramitación en la jurisdicción inmobiliaria que siempre estará abierta al público, sin necesidad de otras disposiciones o mandatos.*

En ese mismo orden el párrafo del artículo 14, citado íntegramente más arriba le da un carácter excepcional y discrecional de los administradores o autoridades del fideicomiso, para al margen de la ley, éstos determinar que autorizan a entregar, y que no, a la hora de una solicitud de acceso a la información pública, pese a que es la misma ley 200-04, que plantea en su artículo 17 las limitaciones y excepciones. en la parte in-fine del aludido párrafo, plantean como una eventualidad o posibles casos excepcionales, de que ello se hará sin perjuicio de la aplicación de la ley 200-04, una redacción por demás ambigua y oscura, supeditado lo principal a una obligación primaria y no discrecional de la ley de acceso a la información pública.

"Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8"

Sin temor a dudas, podemos afirmar que la aprobación final de este proyecto de ley, sin una debida ponderación y minucioso examen, incluyendo un consenso de toda la clase política e incluso con la posibilidad de vistas públicas, devendría en un antidemocrático y mal precedente para el país, con una eventual afectación de la gobernabilidad democrática, además de las transgresiones a los principios más elementales del derecho constitucional y administrativo, incluyendo el propio texto constitucional como hemos venido citando, entre otras normas; a saber:

Violación a los Principios de Legalidad y Juridicidad (Artículo 40.15, Constitución de la República; Artículo 12.2, Ley Orgánica de la Administración Pública, No. 247-12; Artículo 3.1, Ley No. 107-13). Al Principio de la Separación e Indelegabilidad de los Poderes Públicos (Artículos 4 y 7, Constitución de la República).

Violación a los Principios de Supremacía Constitucional y Jerarquía Normativa. (Artículos 6 y 73, Constitución de la República). También a los Principios de Seguridad Jurídica y Confianza Legítima (Artículo 110, Constitución de la República; Artículo 3.1, Ley No. 107-13). Así como el Exceso de Poder y la Violación al Iter Legislativo (Numeral 1, Literal “q” Artículos 93, 96- 109, Constitución de la República)

7.-PROPUESTAS DE CORRECCIÓN PARA COMPATIBILIZAR PROYECTO CON LA CONSTITUCIÓN Y EL DERECHO PUUBLICO.

Primero: Incluir limitaciones y topes prudenciales a la capacidad que tendrían los administradores del fideicomiso para endeudarse, salvo tramitación y aprobación congresual, además de registrar y considerar cualquier préstamo o compromiso de endeudamiento, como deuda pública en los organismos estatales correspondientes, nos referimos al Ministerio de Hacienda.

Segundo: Integrar en el proyecto, el carácter revocable de los Fideicomisos Públicos, así como una duración renovable, que no exceda los periodos constitucionales de gobierno, además de la capacidad del gobierno de turno, a

“Mejor es lo poco con justicia que la muchedumbre de frutos sin derechos. Proverbios 16:8”

continuarlo o dejarlo sin efecto, en suma, de la misma forma que se crea con un decreto, por un tema de jerarquía normativa en el tiempo, también derogarse por otro decreto.

Tercero: Sobre la conformación del comité técnico como órgano ejecutivo de dirección, aumentar a tres (3), como mínimo el número y participación de los entes estatales en la dirección y gobierno de los fideicomisos, nunca una cantidad inferior que le dé mayoría al sector privado.

Cuarto: Sustituir a la Superintendencia de Bancos como órgano rector de la regulación de los fideicomisos, volviendo a la propuesta original del propio gobierno, que, en la primera propuesta de ley, sobre los fideicomisos públicos, creaba un centro para la dirección y regulación de los mismos.

Quinto: En materia de compra y contrataciones públicas artículos 13 y su párrafo, del proyecto, solo se debería explicar consignar, que para todo lo relativo a los fideicomisos aplicara plenamente las leyes y reglamentos sobre la materia, (fundamentalmente la 340-06), nunca supeditando su aplicación a los principios, los cuales no tienen fuerza, si no encuentran como base un contenido normativo de naturaleza legal, llámese leyes aprobadas por el congreso, nunca un reglamento para cada fideicomiso, aprobado por la dirección de compras y contrataciones públicas.

Sexto: de igual forma en materia de acceso a la información pública, sólo debería expresarse en el proyecto, que para todo lo relativo a los fideicomiso aplicaran plenamente todas las leyes y reglamentos sobre la materia, (especialmente la ley 200-04 y sus reglamentos), no así como está previsto en el artículo 14, del proyecto y su párrafo, donde limitan el acceso a la información, para aquellas informaciones, que son objeto de registro público, casos en los cuales, ni siquiera se necesita acceso a la información, puesto que diversas leyes por la naturaleza de las informaciones las mantiene en línea, para todo el público, por ejemplo una inscripción de una hipoteca o transferencia de título, etc..

Séptimo: eliminar del proyecto la facultad que tendrían los demás poderes públicos y órganos constitucionales de crear fideicomiso, en razón de que estarían desnaturalizando su función, por ejemplo, que haría la Junta Central Electoral, o el Tribunal Constitucional, creando fideicomisos.

Octavo: Finalmente sería de capital importancia el incluir de manera expresa en la parte final del proyecto, el que la referida ley aplicará para todos los fideicomisos en curso, incluso dándoles un plazo de 90 días, a partir de la entrada en vigencia de la ley, para que estos se organicen y adecuen sus contratos, a los dictados y régimen de la nueva ley, entre otros problemas, también a examinar.

En la ciudad de Santo Domingo, Distrito Nacional, Capital de la República Dominicana, a los diez (10), días, del mes de enero, del año dos mil veinte y tres, (2023).

Muy Atte, por la Fundación Justicia y Transparencia(FJT).

Lic. Trajano Vidal Potentini A.
Presidente

Lic. Cesar Noboa Valenzuela
Director Ejecutivo