



PANAMÁ: Registro de Beneficiarios Finales

2021

#QueNoSePuedanEsconder

25
años
1995-2020


Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana
Capítulo Panameño de Transparencia Internacional



TRANSPARENCY
INTERNATIONAL
the coalition against corruption

Panamá: Registro de Beneficiarios Finales / Panama: Beneficial Owners Registry

Una publicación de la Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana – Capítulo Panameño de Transparencia Internacional, bajo el auspicio de Transparency International.

©2021 Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana.

Todos los derechos reservados sobre la obra colectiva y textos por encargo.



El uso de esta obra para fines académicos e informativos no comerciales está autorizado bajo la licencia Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License. Para ver una copia de esta licencia, visite <http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>

Autores:

Carlos Barsallo

Ivy Solís

Diseño gráfico:

Mónica Gamboa

Fotografías:

Gino Rovetto

Edición digital:

Olga de Obaldía

Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana.

www.libertadciudadana.org

www.transparency.org

Índice

Introducción	7
1. Análisis de la Recomendación 24 del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).	9
1.1. Histórico de evaluaciones a Panamá.	11
1.2. Principales problemas.	15
1.3. Suiza.	16
1.4. Luxemburgo.	17
1.5. Colombia.	18
1.6. Estados Unidos de América.	19
1.7. Reino Unido.	19
1.8. Trinidad y Tobago.	20
2. Anti-Money Laundering Act 2020.	22
3. Registro de Beneficiarios Finales en el Reino Unido.	25
4. Preocupaciones sobre la Privacidad y los Derechos Societarios.	29
5. Usos y Ventajas de un Registro de Beneficiarios Finales.	34
5.1. Mejor debida diligencia para evitar el mal uso de servicios financieros.	36
5.2. Mayor cooperación internacional, menos reclamaciones de otros países a Panamá por no cooperar. Beneficios para el país y su reputación y autoridades responsables.	37
5.3. Mejor y más justa contratación pública, menos corrupción. Beneficios para una mayor cantidad de empresarios, especialmente los excluidos.	37
5.4. Castigo a empresas que cometen fraude en Panamá. Beneficios para el Ministerio Público, Fiscales, en lo administrativo para la DGCP.	39
6. Problemas con los beneficiarios finales en los fideicomisos.	40
7. Supervisión efectiva.	43
8. Opiniones de partes interesadas.	47
9. Conclusiones.	49

PANAMÁ: REGISTRO DE BENEFICIARIOS FINALES

Carlos Barsallo*
Ivy Solís Valdés**

RESUMEN

Con la decisión de implementar la Ley No. 129 de 2020 que crea un sistema privado y único de beneficiarios finales, Panamá busca superar las deficiencias encontradas en las evaluaciones internacionales en materia de cumplimiento de las recomendaciones para la prevención del blanqueo de capitales. En este trabajo realizamos un estudio sobre los resultados históricos de estas evaluaciones, que se han comparado con los resultados de otros países cuyos casos particulares hemos considerado relevantes por tener similitudes con la experiencia panameña, además de países que ya cuentan con registros de beneficiarios finales que han resultado exitosos, tanto para la consecución de sus fines como para mejorar la imagen de estos ante la comunidad internacional. También se analizan algunas de las preocupaciones de la implementación de registros de beneficiarios finales como la privacidad y derechos societarios; ventajas de este sistema como mejorar y reducir los costos de debida diligencia y gestión de riesgo en el sector privado, mayor cooperación internacional, aumentar la competitividad de pequeñas y medianas empresas y reducir la corrupción en las contrataciones públicas y críticas al mismo, como la falta de verificación de la información y la omisión de estructuras jurídicas vulnerables.

ABSTRACT

With the decision to implement Law No. 129 of 2020 that creates a private and unique registry of beneficial owners, Panama seeks to overcome deficiencies found in international evaluations regarding compliance with the recommendations for the prevention of money laundering. In this paper we carry out a study on the historical results of these evaluations and have compared them with the results of other countries, whose cases we have considered relevant because of the similarities with the Panamanian experience, in addition to countries that already have functional registries of beneficial owners with successful results, both to achieve its goals and to improve their image in the international community. Some of the concerns of the implementation of beneficial ownership registries are also analyzed, such as privacy and corporate rights; the advantages of having a registry, such as improving and reducing the costs of due diligence and risk management in the private sector; greater international cooperation, increasing the competitiveness of small and medium-sized companies and reducing corruption in public procurement and criticism of it, such as the lack of verification of information and the omission of vulnerable legal structures.

PALABRAS CLAVES

Panamá, Registro de Beneficiarios Finales, Recomendación 24, GAFI, personas jurídicas, estructuras jurídicas, transparencia, supervisión.

KEY WORDS:

Panama, Beneficial Owners Registry, Recommendation 24, FATF, Panama, legal persons, legal structures, transparency, oversight.

* Carlos Barsallo. Es abogado egresado de la Universidad de Panamá en el año 1989. Doctor en derecho de la Universidad Complutense de Madrid en el año 1994. Cuenta con Maestrías en derecho, Universidad de París II y Universidad de Pennsylvania. Es presidente de la Junta Directiva de la Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana, Capítulo Panameño de Transparencia Internacional. Presidente del Instituto de Gobierno Corporativo Panamá. Ha sido presidente de la Comisión Nacional de Valores de Panamá, regulador del mercado de valores y del Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de Panamá. Ha sido presidente del Consejo de autoridades del Instituto Iberoamericano de Mercados de Valores (IIMV). Es experto independiente para el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial. Director independiente en casa de valores en Panamá.

* * Ivy Solís Valdés. Es abogada egresada de la Universidad de Panamá en el año 2009. Cuenta con Maestrías en Negociación, Mediación y Arbitraje en Comercio Internacional y en Derecho Internacional de la Empresa; Postgrados en Comercio Internacional y Cumplimiento Normativo, además es Especialista Certificada en Anti Lavado de Dinero (CAMS) y cuenta con varios cursos y diplomados en esta materia. Es miembro del Comité de Profesionales del Derecho de World Compliance Association – Capítulo Panamá; se ha desempeñado como analista de investigación en antilavado de dinero y oficial de cumplimiento en firmas de abogados y empresas de consultoría y actualmente se dedica a la práctica del derecho corporativo y derecho comercial internacional, enfocada en la asesoría a empresas multinacionales en Panamá.

SIGLAS Y ABREVIATURAS

APNFD – Actividades y Profesionales No Financieras Designadas.

BOT – British Overseas Territories (Territorios Británicos de Ultramar).

CSSF – Commission de Surveillance du Secteur Financier (Comisión de Vigilancia del Sector Financiero).

CTA – Corporate Transparency Act (Ley de Transparencia Corporativa).

DGCP – Dirección General de Contrataciones Públicas.

DGI – Dirección General de Ingresos.

DIAN – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

ENR – Evaluación Nacional de Riesgo.

FCA – Financial Conduct Authority (Autoridad de Conducta Financiera).

FinCEN – Financial Crimes Enforcement Network.

FMI – Fondo Monetario Internacional.

GAFI – Grupo de Acción Financiera Internacional.

MER – Mutual Evaluation Reports (Reportes de Evaluación Mutua).

OCDE – Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

OPBAS – Office for Professional Body Anti-Money Laundering Supervision (Oficina de Supervisión de Blanqueo de Capitales de Organismos Profesionales).

PCS – People with Significant Control (Personas con Control Significativo).

SONF – Sujeto Obligado No Financiero.

SSONF – Superintendencia de Sujetos Obligados No Financieros.

SUGEf – Superintendencia General de Entidades Financieras.

UAF – Unidad de Análisis Financiero.

URMOPRELAF – Unidad Responsable del Registro, Monitoreo y Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo.

INTRODUCCIÓN

¿Por qué Panamá no cumple con la recomendación 24 del Grupo de Acción Financiera (GAFI) sobre beneficiarios finales? ¿Puede el registro único y privado de beneficiarios finales, creado mediante la ley 129 de marzo de 2020, permitir que cumpla?

Habíamos estudiado en otro trabajo el proyecto de ley de registro de beneficiarios finales desde su presentación para aprobación por el Órgano Legislativo. Pudimos observar -y hacer de conocimiento público- la necesidad de algunos cambios al proyecto original. Con cooperación internacional, estudiamos, y documentamos en otro trabajo, aspectos específicos del derecho comparado en cuanto al registro de beneficiarios finales.

En este trabajo, investigamos ahora los resultados históricos de las evaluaciones internacionales en materia de cumplimiento de las recomendaciones para la prevención del blanqueo de capitales de GAFI a que se ha sometido Panamá desde el año 2000.

Comparamos los datos obtenidos con los resultados de similares evaluaciones de Suiza, Luxemburgo, Estados Unidos, Colombia, Reino Unido y Trinidad y Tobago. Estudiamos con especial atención el Anti-Money Laundering Act de 2020 de Estados Unidos y el registro de beneficiarios finales en el Reino Unido. La comparación nos lleva a concluir que **el problema de Panamá está en la falta de evidencia de cumplimiento y de voluntad.**

Establecimos como hipótesis que Panamá aprobó el registro único y privado de beneficiarios finales como un mecanismo de respuesta rápida para cumplir con la recomendación 24 de GAFI. Se intentó impactar los resultados en futura evaluación de GAFI y mostrar superada la deficiencia detectada. El objetivo ha sido salir del listado de países que requieren monitoreo intensificado por la comunidad financiera internacional.

El proceso de adopción de la Ley No. 129 de 2020 se efectuó sin necesariamente dejar evidencia pública de los motivos técnicos, ni expectativas con el registro de beneficiarios finales. Conviene recordar que GAFI no requiere, ni recomienda un registro per se. La recomendación 24 de GAFI es que el país pueda dar -eficaz y eficientemente- la información sobre beneficiarios finales cuando sea requerido, con o sin registro.

Transparencia Internacional ha estudiado y concluido que la data disponible demuestra que un registro público de beneficiarios finales es conveniente y necesario. Transparencia Internacional estima que debe ser el nuevo estándar que GAFI debe adoptar. Todavía no lo es. Es muy probable que lo sea en el futuro. Varias jurisdicciones se mueven ya en esa dirección.

A la fecha del cierre de este trabajo el registro único y privado de beneficiarios finales panameño no opera en la práctica. Por declaraciones públicas de las autoridades responsables y -por lo que señala la propia ley en cuanto a plazos- es poco probable que funcione en el futuro inmediato (año 2021).

En los análisis revisados, observamos que los problemas básicos de derecho corporativo panameño que están detrás de cumplir en el fondo, y no en la forma, con la recomendación 24 de GAFI son obviados la mayoría de las veces. Se entra a tratar, mecánica y directamente, el tema del registro de beneficiarios finales como un instrumento, sin analizar las razones de derecho corporativo por las cuales se requiere el registro.

Al repasar temas como la personalidad jurídica, el levantamiento del velo corporativo, la responsabilidad limitada y el valor de la anonimidad, concluimos que estas dos últimas características no son de la esencia de la persona jurídica.

El registro de beneficiarios finales, como concepto e instrumento, tiene mucho potencial y beneficios para muchas partes que hoy no son conscientes de en qué les puede servir. Estas partes pueden ver hoy -por la falta de información- el tema como algo ajeno a sus actividades e intereses.

Las ventajas del registro de beneficiarios finales incluyen por ejemplo: mejor debida diligencia para evitar el mal uso de los servicios financieros, reducción de costo y complejidad de los procesos de debida diligencia y gestión de riesgo en el sector privado, nivelando así el campo de juego y aumentando la competitividad; mayor cooperación internacional y menos reclamaciones de otros países a Panamá por no cooperar; mejor y más justa contratación pública, menos corrupción, beneficios para una mayor cantidad de empresarios, especialmente los excluidos hoy; permite a las pequeñas y medianas empresas el participar en una base más equitativa; castigo a empresas que cometen fraude en Panamá, beneficios para el Ministerio Público, fiscales y en lo administrativo para la Dirección General de Contrataciones Públicas.

Consultamos a 12 profesionales privados/servidores públicos panameños sus opiniones sobre el registro privado y único de beneficiarios finales. Recibimos 5 respuestas dentro del plazo de la investigación. Los datos estudiados se alinean con nuestra hipótesis.

Concluimos que se omite el tema de los fideicomisos y los beneficiarios finales y que la supervisión efectiva por el regulador, Superintendencia de Sujetos Obligados No Financieros, será clave para el futuro del registro.

El registro será insuficiente si no hay un entendimiento completo del tema, una mayor institucionalidad, certeza del castigo y, sobre todo, si no hay voluntad nacional de cambio y no por presión externa, como hasta ahora demuestra, conforme toda la data estudiada, ha sido el caso.



1. Análisis de la Recomendación 24 del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI)

- 1.1. Histórico de evaluaciones a Panamá.
- 1.2. Principales problemas.
- 1.3. Suiza.
- 1.4. Luxemburgo.
- 1.5. Colombia.
- 1.6. Estados Unidos de América.
- 1.7. Reino Unido.
- 1.8. Trinidad y Tobago.

Según el último reporte de evaluaciones consolidado de efectividad y cumplimiento técnico, Panamá cumple de manera parcial con esta recomendación, que sugiere a los países (i) tomar medidas para impedir el uso indebido de las personas jurídicas para el lavado de activos o el financiamiento del terrorismo, y en particular de aquellas con accionistas o directores nominales o que puedan emitir acciones al portador; (ii) asegurar que exista información adecuada, precisa y oportuna sobre el beneficiario final y el control de las personas jurídicas que las autoridades competentes puedan obtener o a la que puedan tener acceso oportunamente.¹ La Nota Interpretativa de la Recomendación 24 (Transparencia y Beneficiario Final de las Personas Jurídicas) señala que “las autoridades competentes deben ser capaces de obtener acceso a tiempo, a información adecuada, precisa y actualizada sobre el beneficiario final y el control de las sociedades mercantiles y otras personas jurídicas que son creadas en el país” y que estos pueden escoger los mecanismos sobre los cuales apoyarse para alcanzar este objetivo siempre que se cumplan requisitos mínimos.² La primera y a veces única regulación en materia de beneficiarios finales implementada por los países está relacionada con las Recomendaciones 10 y 22, que requieren a las instituciones financieras y profesionales sujetos a supervisión adquirir información relacionada con los beneficiarios finales a través de procesos de debida diligencia. De esta manera, han logrado satisfacer, al menos de manera parcial, el cumplimiento de la Recomendación 24.³ De acuerdo con el último informe consolidado de la 4ta Ronda de Evaluaciones Mutuas, el único país que cumple con la Recomendación 24 es Trinidad y Tobago; mientras que países como Antigua y Barbuda, Costa Rica, Cuba, República Dominicana, Guatemala, Perú y Uruguay, cumplen en gran medida.⁴ Entre los criterios utilizados por GAFI para incluir como Países y Territorios No Cooperadores en su Reporte Inicial del año 2000 estaba el mantener requisitos inadecuados de identificación de clientes de instituciones financieras, directores de empresas o beneficiarios de estructuras legales. Se sugirió el registro y disponibilidad de esta información para entidades reguladoras y autoridades judiciales, además de señalarse como práctica perjudicial el realizar negocios en los que el beneficiario final no pudiera ser identificado o fuera representado por un tercero renuente a divulgar la información de este.⁵

¹ 40 Recomendaciones del GAFI (Febrero 2012) Recomendación 24, pag.22, Financial Action Task Force, disponible en

<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/fatf-40-rec-2012-spanish.pdf> (Consultado el 2 de marzo de 2021)

² 40 Recomendaciones del GAFI (Febrero 2012) Nota Interpretativa de la Recomendación 24, pag.87, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/fatf-40-rec-2012-spanish.pdf> (Consultado el 2 de marzo de 2021)

Como parte del proceso para asegurar que exista una transparencia adecuada sobre las personas jurídicas, los países deben contar con mecanismos que: (a) identifiquen y describan los diferentes tipos, formas y características básicas de las personas jurídicas en el país. (b) identifiquen y describan los procesos para: (i) la creación de esas personas jurídicas; y (ii) la obtención y registro de información básica y sobre el beneficiario final; (c) pongan a disposición del público la anterior información; y (d) evalúen los riesgos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo asociados a diferentes tipos de personas jurídicas creadas en el país.

³ HARARI, Moran; KNOBEL, Andres; MEINZER, Markus; PALANSKÝ, Miroslav (1 June, 2020), “Ownership registration of different types of legal structures from an international comparative perspective. State of play of beneficial ownership”, pag. 8, Tax Justice Network, disponible en <https://www.taxjustice.net/wp-content/uploads/2020/06/State-of-play-of-beneficial-ownership-Update-2020-Tax-Justice-Network.pdf> (Consultado el 2 de marzo de 2021)

⁴ FATF – Consolidated table of assessment ratings for the Fourth Round of Mutual Evaluations (9 March 2021), Financial Action Task Force disponible en <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/4th-Round-Ratings.pdf> (Consultado el 10 de marzo de 2021)

⁵ FATF – Report on Non – Cooperative Countries and Territories (2000), pag.5, Financial Action Task Force, disponible en http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Initial%20Report%20on%20NCCTs%2002_2000.pdf (Consultado el 11 de marzo de 2021)

1.1. Histórico de evaluaciones a Panamá

En el año 2000, se señaló por primera vez a Panamá como un país no cooperador, al no haber criminalizado el delito de blanqueo de capitales por crímenes distintos a los relacionados con drogas, por mantener mecanismos ineficientes para el envío de reportes de transacciones sospechosas a las autoridades, la incapacidad de intercambiar información con Unidades de Análisis Financiero en otros países y mantener disposiciones desfasadas en materia civil que impedían la verificación de beneficiarios finales en los fideicomisos.⁶ Cabe resaltar que, en Panamá, la Unidad de Análisis Financiero (UAF) está adscrita al Ministerio de la Presidencia y no al Ministerio de Economía y Finanzas, que es la entidad idónea. En el 2001, Panamá fue removido de la lista gracias a los avances en la implementación de un nuevo régimen contra el lavado de dinero y se advierte mayor atención a los esfuerzos de Panamá para la celebración de acuerdos de cooperación entre unidades de inteligencia financiera, su enfoque ante las posibles amenazas de lavado de dinero en la Zona Libre de Colón, la capacidad de fiscales panameños para perseguir el delito de lavado de dinero⁷ y el mejoramiento del cumplimiento del sector financiero ante nuevos requisitos de prevención de este delito.⁸ En el año 2002, GAFI determinó que Panamá había abordado todas las deficiencias identificadas en años anteriores al demostrar que cumplía con los estándares internacionales vigentes a la fecha y no requería monitoreo, tras aumentar significativamente el recurso humano y financiero destinado a la Superintendencia de Bancos y a la Unidad de Análisis Financiero, su capacidad de cooperación internacional al celebrar acuerdos de intercambio de información con 15 países y la supervisión en la Zona Libre de Colón.⁹ Cabe señalar que, en aquél entonces, GAFI no contemplaba el estándar de Transparencia y Beneficiario Final de las Personas Jurídicas como establece la Recomendación 24 actualmente, por lo cual no hicieron observaciones a Panamá en relación al mismo; sin embargo, fue señalado como parcialmente cumplidor del Criterio 10¹⁰ que hacía referencia a la Identificación de Clientes y Reglas de Mantenimiento de Registros de las instituciones financieras.¹¹ El mismo año, la República de Panamá se comprometió, entre otros, a establecer mecanismos legales que permitieran el suministro de información a las autoridades tributarias de los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OECD) que lo solicitasen y mecanismos a fin de que la información sobre los propietarios verdaderos¹² de personas jurídicas establecidas en Panamá estuviese disponible para las autoridades tributarias o reguladoras panameñas, antes del 31 de diciembre de 2005.¹³ En el 2014, Panamá es

⁶ FATF – Review to identify Non-Cooperative Countries or Territories: Increasing The Worldwide Effectiveness of Anti-Money Laundering Measures (22 June 2000), pag.8, (Último acceso el 11 de marzo de 2021) <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/1999%202000%20NCCT%20ENG.pdf>

⁷ Implementación de la Ley 41 de 2000 “Que adiciona el capítulo VI denominado Blanqueo de Capitales al Título XII, y el Título XIII, denominado Disposiciones Finales al Libro II del Código Penal...”; Ley 42 de 2000 “Que establece medidas para la prevención del Delito de Blanqueo de Capitales”; Decreto Ejecutivo No. 163 de 3 de octubre de 2000 “Por el cual se reforma el Decreto no. 136 de 9 de junio de 1995 y se crea la Unidad de Análisis Financiero, para la prevención del blanqueo de capitales...”; Decreto Ejecutivo No. 213 de 3 de octubre de 2000 por el cual se modifican los artículos 20 y 21 del Decreto Ejecutivo No. 16 de 3 de octubre de 1984, relacionados con el ejercicio del fideicomiso”; Acuerdo Bancario 9-2000 por el cual “se regula lo referente a la prevención del uso indebido de los servicios bancarios. (Derogado por el Acuerdo No. 12-2005).

⁸ FATF – Review to Identify Non-Cooperative Countries or Territories: Increasing The Worldwide Effectiveness of Anti-Money Laundering Measures (22 June 2001), pag.9, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/2000%202001%20NCCT%20ENG.pdf> (Consultado el 10 de marzo de 2021)

⁹ FATF – Review to Identify Non-Cooperative Countries or Territories: Increasing The Worldwide Effectiveness of Anti-Money Laundering Measures (21 June 2002), pag.19, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/2001%202002%20NCCT%20ENG.pdf> (Consultado el 10 de marzo de 2021)

¹⁰ FATF – Review to Identify Non-Cooperative Countries or Territories: Increasing The Worldwide Effectiveness of Anti-Money Laundering Measures (22 June 2001), pag.9, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/2000%202001%20NCCT%20ENG.pdf> (Consultado el 10 de marzo de 2021)

¹¹ FATF – 40 Recommendations (1996), Financial Action Task Force, disponible en

<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF%20Recommendations%201996.pdf> (Consultado el 10 de marzo de 2021)

¹² Usualmente, el dueño legal y el dueño real de un bien o de una persona jurídica, es la misma persona, pero no siempre es así. Por ejemplo, una persona puede aparecer como dueño o accionista en una sociedad anónima, y en realidad mantienen la propiedad para alguien más. En el caso de los fideicomisos, son los fiduciarios quienes aparecen como dueños legales de un bien, pero lo administran en favor de un tercero. En el caso de los bienes inmuebles, una propiedad puede aparecer a nombre de una sociedad anónima pero no se identifica quién es el dueño de esa sociedad anónima, que sería el verdadero propietario o beneficiario final.

¹³ Carta al Secretario General de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) con fecha 15 de abril de 2002 por el entonces Ministro de Economía y Finanzas de la República de Panamá., Organisation for Economic Cooperation and Development disponible en <http://www.oecd.org/ctp/harmful/2082504.pdf> (Consultado el 11 de marzo de 2021)

incluida una vez más en la “lista gris” del GAFI¹⁴ tras una evaluación realizada en 2012 por el Fondo Monetario Internacional (FMI) la cual señaló las limitaciones de la Unidad de Análisis Financiero y autoridades de orden público para obtener de manera efectiva y eficiente información sobre los beneficiarios finales y rastrear y localizar activos en poder de personas jurídicas pues en ese momento no tenían acceso a la información custodiada por los agentes residentes, ni estos estaban sujetos a la legislación en materia de anti lavado de dinero. La Ley No. 2 de 2011 (que regula las medidas para conocer al cliente para los agentes residentes de entidades jurídicas existentes en Panamá), no tuvo impacto suficiente para superar la limitación observada en esta evaluación. Tampoco se contaba al momento de la evaluación con requisitos de inmovilización o custodia de acciones al portador.¹⁵ Posteriormente Panamá adoptó medidas sobre este tema a través de la Ley No. 47 de 6 de agosto de 2013, mediante la cual se creó un régimen de custodia aplicable a las acciones emitidas al portador; la Ley No. 23 de 27 de abril de 2015 titulada *“Que adopta medidas para la prevención del blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masivas”* y que fue reglamentada por Decreto Ejecutivo 363 de 13 de agosto de 2015 y posteriormente complementada por el Decreto Ejecutivo 587 de 4 de agosto de 2015 (*“Que reglamenta el congelamiento preventivo desarrollado en el Título VI de la Ley 23 de 2015...”*, logrando salir de la lista en el año 2016,¹⁶ poco antes del escándalo de los *Panama Papers*”.

En 2018 se publicó el último Reporte de Evaluación Mutua de Panamá tras la visita in situ realizada entre el 15 y 26 de mayo de 2017, en el cual se determinó que el país no cumplía con la Recomendación 24¹⁷ considerando que, a pesar que Panamá ha reconocido la vulnerabilidad para que sociedades panameñas (particularmente las que no tienen actividades dentro del territorio nacional) puedan ser utilizadas en otros países para el blanqueo de capitales o financiamiento del terrorismo¹⁸ y del sector “abogados”¹⁹ en el desarrollo de actividades sujetas a supervisión;²⁰ la Evaluación Nacional de Riesgo (ENR) de 2017,²¹ (que debió modificarse en relación a su primera versión por no incluir todos los riesgos a criterio de los expertos), no profundiza en el análisis de los riesgos operativos y específicos de las actividades de estos sectores ni cuantifica la importancia de los riesgos

¹⁴ ANP Panamá, “Panamá entra a la lista gris del GAFI”, 28 de junio de 2014, La Estrella de Panamá, disponible en <https://www.laestrella.com.pa/economia/140628/gris-lista-entra-panama> (Consultado el 11 de marzo de 2021)

El establecimiento de listas de colores para determinar el grado de cumplimiento de una determinada jurisdicción con relación a determinados estándares internacionales ha evolucionado. Inició como un mecanismo para “nombrar y avergonzar” y así lograr cambios vía presión y se ha convertido en un importante mecanismo de evaluación de riesgo seguido por la comunidad financiera internacional y reguladores. La denominación técnica de GAFI es “lista de jurisdicciones con deficiencias estratégicas en materia de blanqueo”. BARSALLO, Carlos; Homepage, Entrevista en Revista “Portada”, 18 de abril de 2016 disponible en <http://barsallocarlos.blogspot.com/2016/04/panama-listas-grises-blanqueo.html?q=portada> (Consultado el 11 de marzo de 2021)

¹⁵ IMF Country Report No. 14/54, “Panama: Detailed assessment Report – FATF Recommendations for Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism, February 2014, International Monetary Fund, disponible en <https://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2014/cr1454.pdf> (Consultado el 11 de marzo de 2021)

¹⁶ FAFT – Improving Global AML/ CFT Compliance: on-going process – 19 February 2016, Financial Action Task Force, disponible en <https://www.fatf-gafi.org/publications/high-riskandnon-cooperativejurisdictions/documents/fatf-compliance-february-2016.html#panam> (Consultado el 11 de marzo de 2021)

¹⁷ FATF – Mutual Evaluation report of the Republic of Panama (January 2018), pag. 173, Financial Action Task Force, disponible en <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer-fsrb/MER-GAFILAT-Panama-Jan-2018.pdf> (Consultado el 11 de marzo de 2021)

¹⁸ Evaluación Nacional de Riesgos de Blanqueo de Capitales y Financiamiento al Terrorismo de Panamá (2017), Comisión Nacional Contra el Blanqueo de Capitales, Financiamiento del Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva, pag. 70., Intendencia de Supervisión y Regulación de Sujetos Obligados No Financieros, disponible en <https://intendencia.gob.pa/wp-content/uploads/2019/04/Evaluacion-de-Riesgo-Panama-1.pdf> (Consultado el 11 de marzo de 2021)

¹⁹ Estrategia Nacional de Riesgo (2017) Comisión Nacional Contra el Blanqueo de Capitales, Financiamiento del Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva, pag 16, Unidad de Análisis Financiero de Panamá <https://www.uaf.gob.pa/tmp/file/215/Estrategia%20Nacional%20de%20Riesgo%20de%20la%20Republica%20de%20Panama.pdf> (Consultado el 11 de marzo de 2021).

²⁰ Artículo 24 de la Ley 23 de 2015.

²¹ La Evaluación Nacional de Riesgo (ENR) es una autoevaluación realizada por el Gobierno de e Panamá a través de una Comisión compuesta por el Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio de Economía y Finanzas, Ministerio de la Presidencia, Procuraduría General de la Nación, Unidad de Análisis Financiero, Comisión de Economía y Finanzas de la Asamblea Nacional y el Consejo Nacional de Seguridad.

derivados de estas o su impacto a nivel nacional e internacional, para definir medidas de mitigación adecuadas; ni cuenta con mecanismos que garanticen la veracidad y vigencia de la información disponible de los accionistas y beneficiarios finales de las personas jurídicas, dado que la responsabilidad de los agentes residentes es limitada y no incluye actividades de monitoreo de las personas relacionadas a estas. Además, la supervisión de los agentes residentes (actividad realizada exclusivamente por abogados) es también limitada (el Colegio de Abogados de Panamá no tiene una verdadera función supervisora sobre la mayoría de los abogados panameños y la colegiación no es obligatoria para ejercer la profesión) y las sanciones establecidas para estos profesionales no parecen ser proporcionales o suficientemente disuasivas, ni habían sido aplicadas a la fecha; ni se habían adoptado medidas de control para prevenir el uso indebido de la figura de “accionistas y directores nominales”²², servicios permitidos por la legislación panameña y regularmente ofrecidos por las firmas de abogados en el país.²³ La ENR se completó 4 años después del compromiso adoptado por Panamá. En el Segundo Informe de Seguimiento Intensificado (agosto 2019) Panamá fue reevaluada como parcialmente cumplidor de la Recomendación 24 tras considerarse subsanadas algunas de las deficiencias encontradas en años anteriores, pero a pesar de las modificaciones realizadas a la Ley No. 23 de 2015 en cuanto al deber de actualización y resguardo de documentos e información del beneficiario final por los agentes residentes, no se especifica en dicha norma legal que la información debe mantenerse en Panamá y que el lugar en el que se encuentra la misma debe ser notificado al registro de empresas (Registro Público); tampoco hay claridad sobre la frecuencia con que deben ser actualizados los documentos, excepto en el caso de clientes considerados de riesgo elevado;²⁴ atendiendo a la evaluación de riesgo realizada por el propio sujeto obligado.²⁵

En el intento de superar las deficiencias encontradas, el mecanismo que Panamá ha adoptado por decisión propia es la creación del llamado “Sistema Privado y Único de Registro de Beneficiarios Finales” a través de la Ley No. 129 de 17 de marzo de 2020; sin embargo, a un año de su promulgación, el sistema no ha sido creado, ni la ley reglamentada; por otro lado, en la redacción de la Exposición de Motivos de esta norma, no se pueden determinar las razones técnicas para la selección de este mecanismo y cómo el mismo puede contribuir a la consecución de sus fines. Adicionalmente, algunos aspectos de esta ley discrepan de los requisitos mínimos señalados por GAFI, en particular los que se refieren al alcance de niveles apropiados de transparencia ya que como bien indica su nombre, se propone que el registro sea privado y de acceso limitado.²⁶

²² Al hablar de acciones “nominativas” nos referimos a la expresión precisa del poseedor del título o del derecho representado, las acciones se han emitido a su nombre o en su favor. Cuando nos referimos a directores o accionistas “nominales” de acuerdo con la definición de la Real Academia Española de la Lengua, son los que tienen nombre de algo y le falta la realidad de ello en todo o en parte.

²³ FATF - Mutual Evaluation Report of the Republic of Panama (January 2018) pag. 173, Financial Action Task Force, disponible en <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer-fsrb/MER-GAFILAT-Panama-Jan-2018.pdf> (Consultado el 11 de marzo de 2021)

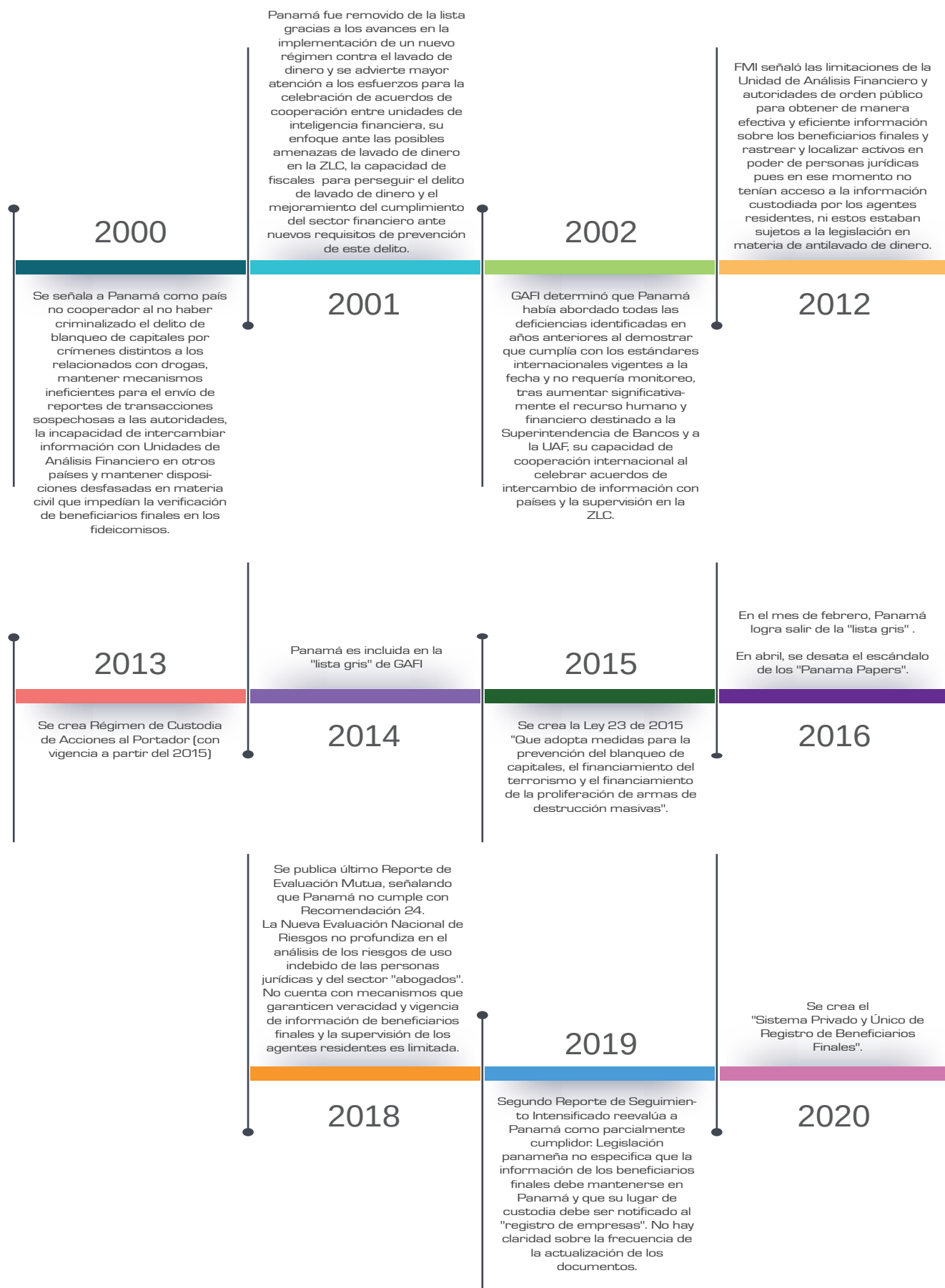
²⁴ FATF – Second Enhanced Follow-Up Report of Panama (August 2019), pag.7, Financial Action Task Force, disponible en <https://www.gafilat.org/index.php/es/biblioteca-virtual/miembros/panama/informes-de-seguimiento-12/3491-second-enhanced-follow-up-report-of-panama/file> (Consultado el 11 de marzo de 2021)

²⁵ Artículo 29 de la Ley 23 de 2015, modificado por la Ley 70 de 31 de enero de 2019.

Más allá de señalar a las Personas Expuestas Políticamente (PEP) como clientes con perfil de alto riesgo al que deben aplicarse medidas de debida diligencia ampliada en su artículo 34, la Ley 23 de 2015 no define qué es un cliente de riesgo elevado.

²⁶ Artículo 14 de Ley 129 de 2020

Histórico de Evaluaciones y Medidas Adoptadas



1.2. Principales problemas

Transparencia Internacional ha identificado de forma general y no específica para el caso de Panamá, algunos desafíos a la obtención de información por parte de las autoridades competentes que se ven reflejados en la Ley No. 129 de 2020: (i) la necesidad de las autoridades de requerir información a través de la vía judicial, lo cual puede obstaculizar el acceso oportuno a la misma y limitar las investigaciones y (ii) el registro de información por parte de instituciones financieras y profesionales sujetos a supervisión tal como ha sido proporcionada por los clientes hace posible que la misma sea imprecisa o esté desactualizada.²⁷ Con respecto al primero, al no estar reglamentada la Ley No. 129 de 2020 se desconocen los procedimientos, requisitos y formalidades²⁸ que deben ser aplicados para la solicitud de información, pero la propia ley ha establecido que cualquier acción judicial, administrativa o de otra naturaleza para acceso a la información en el Sistema Único por personas distintas a las autorizadas será improcedente legalmente.²⁹ En el caso de Panamá, quien tiene o quienes tienen la obligación de alimentar este registro son los Agentes Residentes de las personas jurídicas³⁰ quienes están obligados a identificar y verificar la identidad de los beneficiarios finales y documentar, custodiar y actualizar dicha información de estos de acuerdo con su nivel de riesgo.³¹ En contraposición a esto, el conocer la naturaleza del negocio del cliente y su seguimiento continuado solo es obligatorio para los sujetos obligados financieros.³² Los agentes residentes no mantienen relación con las actividades comerciales realizadas por las personas jurídicas que administran, y tampoco están obligados a ello en virtud de las leyes que rigen la profesión de abogado y mucho menos existe esta obligación en el Código de Comercio o en las leyes especiales en materia de sociedades, por lo cual se hace necesaria una definición más clara de lo que debería implicar este seguimiento. La calidad de “*Agente Residente*” es una de las formas del ejercicio de la profesión de abogado, tal como indica el artículo 4 de la Ley No. 9 de 8 de abril 1984 “*Por la cual se regula el ejercicio de la abogacía*”, sin embargo, tampoco existe una definición clara en la legislación panameña sobre lo que significa ser el agente residente en una sociedad.³³ Es importante aclarar que el Agente Residente como tal no tiene facultad alguna para obligar a la sociedad ni para contraer obligaciones a nombre de ella. Sus obligaciones, que se encuentran dispersas en distintas normas, se limitan únicamente a fungir como enlace entre el cliente, las autoridades competentes o terceros interesados, sin que ello otorgue facultades de gestión o de representación de la sociedad ni de agente suyo para recibir notificaciones. El Agente Residente también puede realizar, en nombre de la sociedad, cualquier consulta de pagos y saldos de la cuenta de la sociedad en la Dirección General de Ingresos (DGI), sin embargo, en la actualidad y gracias a los mecanismos que facilitan que los pagos sean realizados por los propios clientes, no se hace del

²⁷ MARTINI, Maíra (2019) “Who is behind the wheel? Fixing the global standards on company ownership” Transparency International, disponible en <https://www.transparency.org/en/publications/who-is-behind-the-wheel-fixing-the-global-standards-on-company-ownership> (Consultado el 12 de marzo de 2021).

²⁸ Artículo 16 de la Ley 129 de 2020

²⁹ Artículo 9 de la Ley 129 de 2020.

³⁰ Artículo 7 de la Ley 129 de 2020

³¹ Artículo 26 de la Ley 23 de 2015

³² Artículo 38 de la Ley 23 de 2015

³³ El artículo 2 de la Ley 2 de 1 de febrero de 2011 “Que regula las medidas para conocer el cliente para los agentes residentes de entidades jurídicas existentes de acuerdo con las leyes de la República de Panamá”, lo define como “abogado o firma de abogados que presta sus servicios como tal y que deberá llevar registros exigidos por esta Ley para las entidades jurídicas constituidas conforme a la ley”; mientras que la Ley 129 de 2020 define “Agente Residente” como abogado con idoneidad expedida por la Sala Cuarta de negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá o firma de abogados designados por una persona jurídica constituida o registrada bajo las leyes de la República de Panamá para que ejerza las facultades y cumpla con las obligaciones exigidas por la legislación panameña a quienes presta este servicio.

todo necesario. Según la legislación relevante, es obligatorio nombrar un Agente Residente en el Pacto Social para poder constituir sociedades anónimas,³⁴ fundaciones de interés privado³⁵ y fideicomisos.³⁶

La implementación de la Ley No. 129 de 2020 representa un desafío para Panamá;³⁷ ante un contexto mundial que exige que ciertos paradigmas se manejen de manera supranacional, como evitar el abuso de los vehículos corporativos en la lucha contra el blanqueo de capitales y se hace necesario comprender cómo otros países se han enfrentado al mismo; por lo cual se ha incluido en este estudio la comparación de los últimos Reportes de Evaluación Mutua (MER) de GAFI con respecto a la Recomendación 24 a algunas jurisdicciones, tomando en cuenta su reconocida trayectoria en la prestación de servicios financieros (Suiza y Luxemburgo), su cercanía estratégica comercial con Panamá (Estados Unidos y Colombia) y modelos de implementación de Registro de Beneficiarios Finales (Reino Unido y Trinidad y Tobago). Se aclara que esta comparación dista de la presentada en el reporte “Revelando las Estructuras Corporativas. Una mirada internacional sobre los registros de beneficiarios finales” *del Cyrus R. Vance Center for International Justice*, que presenta un análisis de la legislación aplicable a los registros beneficiarios finales de cada país, atendiendo a otros factores.

1.3. Suiza



GAFI (2016) considera que Suiza, cumple en gran medida la Recomendación 24. El país cuenta con mecanismos disponibles al público que identifican y describen los tipos de personas jurídicas e información básica de los beneficiarios finales de estas (Panamá no cuenta con esta información disponible al público en sitios oficiales), los intermediarios financieros deben mantener en sus registros la información de sociedades disueltas o terminada la relación comercial por un periodo de 10 años (en el caso de Panamá, es por 5 años), no existe la figura de “*nominees*” (en Panamá es permitido inscribir directores nominales) y solo personas registradas por la sociedad como accionistas

³⁴ Artículo 2 de la Ley 32 de 1927.

³⁵ Artículo 5 de la Ley 25 de 12 de junio de 1995 “Por la cual se regulan las fundaciones de interés privado”

³⁶ Artículo 9 de la Ley 1 de 5 de enero de 1984 “Por la cual se regula el fideicomiso en Panamá...”, modificada por la Ley 21 de 10 de marzo de 2017

³⁷ CYRUS R. VANCE CENTER FOR INTERNATIONAL JUSTICE, “Revelando las estructuras corporativas. Una mirada internacional sobre los registros de beneficiarios finales” (2020) pag.3,) Cyrus R. Vance Center for International Justice,, disponible en

<https://www.vancecenter.org/wp-content/uploads/2020/10/Revelando-las-estructuras-corporativas.-TI-Panama-Vance-Center.pdf> (Consultado 12 de marzo de 2021)

pueden ejercer derecho asociados con las acciones; además los accionistas o socios que no declaren la adquisición de acciones al portador y los beneficiarios finales están privados por ley de ejercer sus derechos con respecto a estas (en Panamá, los dueños de certificados de acciones al portador que no hayan sido notificados al custodio autorizado, tampoco pueden ejercer sus derechos corporativos de acuerdo a la Ley 47 de 2013) y los directores o administradores que pagaran dividendos a estos son responsables penalmente. La falta de inscripción en el registro mercantil es un delito sujeto a enjuiciamiento de oficio, que conlleva una pena privativa de libertad de hasta tres (3) años y sanciones administrativas que pueden llevar a la liquidación de la compañía (estas últimas medidas no son contempladas por la ley panameña). Se identifica como debilidad la falta de evaluación del riesgo de abuso de personas jurídicas creadas en Suiza con fines de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo.³⁸

1.4. Luxemburgo



De acuerdo con el último Reporte de Evaluación Mutua en 2010, se estableció un sistema de registro de personas jurídicas que permite conocer los directores de estas, pero no garantiza el conocimiento de la identidad de los beneficiarios finales, ya que no es legalmente requerido y los proveedores de servicios corporativos (como abogados) no están sujetos a ningún control más allá de la mención de estar obligados por la legislación sobre la lucha contra el blanqueo de capitales y financiación del terrorismo sin especificar en qué consiste dicho cumplimiento³⁹ (en Panamá, los abogados son supervisados por la Superintendencia de Sujetos Obligados No Financieros en el cumplimiento de las medidas adoptadas mediante la Ley No. 23 de 2015); esta misma deficiencia fue identificada para el caso de las instituciones financieras, razones por las que fue evaluado como no cumplidor. En el 2014

se publicó el 6to Informe de Seguimiento Intensificado en el cual se señala que las deficiencias encontradas y señaladas en el Reporte de Evaluación Mutua del 2010 habían sido abordadas al establecerse regulaciones por parte de la Comisión de Vigilancia del Sector Financiero (*Commission de Surveillance du Secteur Financier – CSSF*) de verificar la información de los beneficiarios finales obtenida de los clientes, registros públicos o cualquier otra fuente confiable e independiente disponible y requerir de los profesionales la implementación de medidas razonables para asegurar la verificación de la identidad de los beneficiarios finales, dependiendo de los niveles de riesgo y de

³⁸ FATF – Mutual Evaluation Report, Switzerland (December 2016), pag.200 -207, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/content/images/mer-switzerland-2016.pdf> (Consultado el 12 de marzo de 2021)

³⁹ FATF – Rapport d' évaluation mutuelle, Luxembourg (19 février 2010), pag.16, 221, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer/MER%20Luxembourg%20full%20FRE.pdf> (Consultado el 12 de marzo de 2021)

determinar si el cliente actúa o no en nombre de un tercero; pero que al no existir análisis de estas normas no era posible evaluar su efectividad.⁴⁰ El sistema antilavado de dinero y financiamiento del terrorismo de Luxemburgo está siendo evaluado actualmente como parte de la 4ta Ronda de Evaluaciones Mutuas de GAFI y se programó la visita in-situ para el mes de marzo de 2021; sin embargo, el Presidente de GAFI decidió postponerla, cumpliendo con los Procedimientos Complementarios para el Manejo de Evaluaciones Mutuas durante la Crisis del Covid-19. Hasta este momento, no se ha programado una nueva fecha para la visita.⁴¹ Recordemos que Luxemburgo también se ha visto involucrado en escándalos financieros; en el 2014 los *LuxLeaks* revelaron los detalles de las operaciones secretas de 343 grandes empresas transnacionales para evitar el pago de impuestos llevadas a cabo por expertos y nuevamente en 2021, el escándalo *OpenLux* reveló el abuso del secreto financiero en el país por figuras del crimen organizado.

1.5. Colombia



Tras el último Reporte de Evaluación Mutua a Colombia (2018), este país desmejoró su calificación de *“mayoritariamente cumplida”* en el 2008 en relación con la antigua Recomendación 33, a *“parcialmente cumplida”*; pues a pesar de considerarse que ha tomado medidas significativas para mejorar la transparencia de las personas jurídicas y de las estructuras jurídicas, no existen procesos para obtener y mantener información precisa y actualizada sobre los beneficiarios finales de las entidades, ni que esta sea determinada oportunamente por las autoridades, para

las cuales está disponible solo de manera parcial a través del Registro Comercial, libros de accionistas, bases de datos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y SuperSociedades, y procesos de debida diligencia realizados por instituciones financieras y actividades y profesionales no financieras designadas (APNFD). Tampoco existe una regulación específica que requiera información exacta y actualizada de los beneficiarios finales. En Colombia, la obligación de mantener correspondencia y registros de las entidades jurídicas es por 10 años desde el cierre de la actividad comercial, pero la información a ser mantenida no incluye la del beneficiario final. Además, ninguna sociedad puede mantener acciones al portador desde 1990.⁴²

⁴⁰ FATF – 6th Follow-Up Report, Mutual Evaluation of Luxembourg (February 2014), pag.13, Financial Action Task Force, disponible en

<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer/FUR-Luxembourg-2014.pdf> (Consultado el 12 de marzo de 2021)

⁴¹ “FATF: On-site visit for mutual evaluation of Luxembourg has been postponed due to COVID-19”, 27 January 2021. The Luxembourg Government, disponible en https://gouvernement.lu/en/actualites/toutes_actualites/communiqués/2021/01-janvier/27-gafi-luxembourg.html (Consultado el 12 de marzo de 2021)

⁴² GAFILAT – Informe de Evaluación Mutua de la República de Colombia (Noviembre de 2018) págs. 165-169, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer-fsrb/GAFILAT-Mutual-Evaluation-Colombia-2018-Spanish.pdf> (Consultado el 12 de marzo de 2021)

1.6. Estados Unidos de América



Fue calificado como *no cumplidor* de la Recomendación 24 en el año 2016, por no satisfacer las medidas para garantizar la existencia de información veraz y actualizada sobre los beneficiarios finales o que esta sea accesible a las autoridades de manera oportuna, ni contar con información básica de las entidades en los registros comerciales de los diferentes Estados, falta de requisitos de divulgación o licencia para directores o accionistas nominativos, ni establecer la obligación a las compañías de mantener sus registros de accionistas dentro del país.⁴³ No se han publicado Informes de Seguimiento Intensificado. Más adelante en este trabajo se dedica un apartado a la nueva norma aprobada por los Estados Unidos con relación a la prevención del lavado de activos.

1.7. Reino Unido

De acuerdo con el último Reporte de Evaluación Mutua en 2018, GAFI consideró que las deficiencias que mantenía no eran significantes y fue calificado como “*mayormente cumplidor*”. Entre estas, se señala que algunas entidades de bajo riesgo de uso indebido no requieren registro o resguardo de información relevante y se dificulta el acceso a la información por parte de las autoridades. También existen lagunas en los requisitos para las entidades, directores y profesionales de insolvencia de mantener la información de los beneficiarios finales de las entidades una vez estas han sido liquidadas y disueltas. Los riesgos planteados por los accionistas nominativos se encuentran en gran medida mitigados, pero su registro sólo es necesario al alcanzar el umbral de titularidad real.⁴⁴

⁴³ FATF – United States Mutual Evaluation Report (December 2016), pag. 228, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer4/MER-United-States-2016.pdf> (Consultado el 12 de marzo de 2021)

⁴⁴ FATF – United Kingdom Mutual Evaluation Report (December 2018) pag. 217, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer4/MER-United-Kingdom-2018.pdf> (Consultado el 12 de marzo de 2021)

Las acciones al portador no están permitidas, independientemente que los documentos de constitución de las compañías las autoricen.⁴⁵ El Centro Cyrus R. Vance para la Justicia Internacional, en su Reporte “*Revelando las estructuras corporativas. Una mirada internacional sobre los registros de beneficiarios finales*” hace un comparativo de la legislación respecto a los registros de beneficiarios finales entre esta y otras jurisdicciones. Más adelante, en este trabajo se dedica un apartado al registro de beneficiarios finales en el Reino Unido.

1.8. Trinidad y Tobago



En el Informe de Evaluación Mutua del año 2016 se le calificó como “*parcialmente cumplidor*”. En ese momento se identificó que mientras las autoridades competentes tenían acceso a la información contenida en el Registro de Empresas, no podía determinarse que la misma fuese adecuada, precisa y actualizada. Todas las compañías están obligadas a mantener información en sus oficinas registradas, incluyendo la información de todos los accionistas y el

Registro de Empresas puede tener acceso al mismo tras una solicitud escrita, sin embargo, este requisito no especifica que se debe mantener la información de los beneficiarios finales en el registro de “accionistas sustanciales” y la solicitud es aplicable únicamente a empresas públicas. Las acciones al portador eran permitidas y no existían medidas relacionadas a los directores y accionistas nominativos.⁴⁶ En el año 2019, el 3er Informe de Seguimiento Intensificado indicó que Trinidad y Tobago modificó disposiciones de la Ley de Sociedades (*Companies Act*) para que la información resguardada por estas fuera verificada de manera anual y los accionistas hicieran declaraciones escritas también de manera anual a las empresas y en 30 días posteriores a cualquier cambio a la información de los beneficiarios finales de las acciones y son responsables en caso de no hacerlo. Las instituciones financieras y negocios listados (*listed business*) están obligados a mantener información del beneficiario final hasta por seis (6) años luego de terminada la relación comercial. También se prohibió la suscripción de acciones al portador. Además, se establecen sanciones consideradas suficientemente disuasivas como cancelación de registros de empresas, multas por USD 10,000.00 y pena de tres (3) años de prisión además de multa diaria por no presentar la declaración jurada de interés beneficioso o no declarar una emisión o transferencia de acciones y tanto las autoridades competentes como el público en general puede tener acceso a información básica de los beneficiarios finales mediante el pago de una tarifa. No existe ninguna disposición en la Ley de Sociedades que permita directores nominales, pero prevé la figura de “directores suplentes” que pueden actuar solamente en caso de ausencia de un director titular. Gracias a las nuevas medidas adoptadas, Trinidad y Tobago fue reevaluado como *cumplidor*.⁴⁷

⁴⁵ Small Business, Enterprise and Employment Act 2015, Section 84, Abolition of share warrants to bearer. Government of the UK, disponible en <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/26/section/84/enacted> (Consultado el 12 de marzo de 2021)

⁴⁶ FATF – Trinidad and Tobago Mutual Evaluation Report (June 2016), pages 156-159 (Último acceso el 12 de marzo de 2021) <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer-fsrb/cfatf-4mer-trinidad-tobago.pdf>

⁴⁷ FATF – Trinidad and Tobago 3rd Enhanced Follow-up Report & Technical Compliance Re- Rating (June 2019) pages. 8-9. (Último acceso el 12 de marzo de 2021) <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/fur/cfatf-4mer-3fur-trinidad-and-tobago.pdf>

Buenas Prácticas Identificadas y/o Recomendadas

01

Aumentar el tiempo en que los sujetos obligados deben resguardar la información luego de la terminación de las relaciones comerciales.

02

Prohibir directores nominales.

03

Prohibir accionistas nominales.

04

Prohibir acciones al portador.

05

Sanciones directas a las empresas.

06

Promover recursos oficiales de información acerca de los tipos de personas jurídicas.



2. ANTI-MONEY LAUNDERING ACT 2020



El 1 de enero de 2021, el Senado de Estados Unidos aprobó la Ley de Transparencia Corporativa que introduce las reformas más significativas a la legislación antilavado de dinero en 20 años, requiriendo que las empresas presenten reportes de sus beneficiarios finales.



El 1 de enero de 2021, el Senado de Estados Unidos aprobó la Ley de Transparencia Corporativa (*Corporate Transparency Act -CTA*) como parte de la Ley de Autorización de la Defensa Nacional (*National Defense Authorization Act of 2020*) y en el ámbito de la Ley Anti-Lavado de Dinero (*Anti-Money Laundering Act 2020 - AMLA*), que introduce las reformas más significativas a la legislación antilavado de dinero en 20 años, requiriendo que todas las corporaciones privadas, compañías de responsabilidad limitada y cualquier entidad similar, creada en los Estados Unidos de América, así como las compañías extranjeras registradas para hacer negocios en dicho país, presenten un reporte al *Financial Crimes Enforcement Network (FinCEN)* con la información de sus beneficiarios finales, los que define como los individuos que directa o indirectamente (i) ejercen un control sustancial sobre la entidad, o (ii) poseen el 25% o más de las participaciones en el capital social de la entidad. El término no incluye a menores de edad; personas que actúan como representantes, intermediarios, custodios o agentes en nombre de otra persona; personas que controlen una entidad únicamente por su empleo; personas cuyo único interés en una entidad es a través de un derecho de herencia; o acreedores de una entidad que de otro modo no las controlen.⁴⁸ La Ley requiere que la siguiente información sea reportada al momento del registro o formación de las entidades:⁴⁹ Nombre del beneficiario final, fecha de nacimiento, dirección residencial o comercial, número de un documento de identificación aceptable (pasaporte emitido en Estados Unidos o en otra jurisdicción, documento de identificación estatal o de gobiernos locales o Tribus Indígenas o licencia de conducir).⁵⁰ En el caso de las compañías existentes previo a la promulgación de la Ley, la información debe ser registrada oportunamente y dentro de un plazo de dos (2) años (en el caso de Panamá, los agentes residentes tienen un plazo 6 meses a partir de la creación del registro de beneficiarios finales y la notificación de la SSONF en medios de circulación nacional para proporcionar la información) y de haber cambios con respecto a cualquier información relacionada a los beneficiarios finales, esta debe reportarse oportunamente y dentro del plazo de 1 año desde la fecha en que se dio el cambio (en el caso de Panamá, el plazo es de 30 días hábiles). Esta ley también prohíbe la emisión de certificados de acciones al portador y establece como sanciones multas de hasta USD 10,000.00, prisión de hasta 2 años o ambas además de penas civiles de hasta USD 500.00 por cada día que se mantenga la violación por proveer o intentar proveer de manera intencionada información falsa o fraudulenta, reportar de manera intencionada información incompleta o desactualizada (en el caso de Panamá, las multas para los agentes residentes son de USD 1,000.00 a USD 5,000.00 por cada persona jurídica vigente que no sea registrada o actualizada, con multas progresivas diarias cuyo monto será equivalente al 10% de la multa originalmente impuesta, hasta que se subsane el incumplimiento por un término máximo de 6 meses).⁵¹ La información de los beneficiarios finales es considerada “sensible” y se mantendrá en una base de datos privada y de alta seguridad que estará disponible solamente para las autoridades competentes y autorizadas para los propósitos de la ley y sujeta a controles efectivos por la Secretaría del Tesoro de Estados Unidos que cuenta con 1 año a partir de la promulgación de la Ley para reglamentarla.⁵²

⁴⁸ National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2021, Title LXIV – Corporate Transparency Act, BENEFICIAL OWNERSHIP INFORMATION REPORTING REQUIREMENTS, Section 6403 (a)(3)(B)(i)(ii)(iii)(iv)(v), US Congress, disponible en <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/6395/text> (Consultado 13 de marzo de 2021)

⁴⁹ National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2021, Title LXIV – Corporate Transparency Act, BENEFICIAL OWNERSHIP INFORMATION REPORTING REQUIREMENTS, Section 6403 (b)(1)(C), (b)(2)(A)(i)(ii)(iii)(iv) US Congress, disponible en <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/6395/text> (Consultado 13 de marzo de 2021)

⁵⁰ National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2021, Title LXIV – Corporate Transparency Act, BENEFICIAL OWNERSHIP INFORMATION REPORTING REQUIREMENTS, Section 6403 (a)(a)(1)(A)(B)(C)(D); US Congress, disponible en <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/6395/text> (Consultado 13 de marzo de 2021)

⁵¹ National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2021, Title LXIV – Corporate Transparency Act, BENEFICIAL OWNERSHIP INFORMATION REPORTING REQUIREMENTS, Section 6403 (b)(1)(B); (b)(1)(D); (f); (h)(1)(A)(B); (h)(3)(A)(i)(ii), US Congress, disponible en <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/6395/text> (Consultado 13 de marzo de 2021) Artículos 12, 23 y 28 de la Ley 129 de 2020.

⁵² National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2021, Title LXIV - Corporate Transparency Act, Section 6402 (2), (6), (7)(A)(B). US Congress, disponible en <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/6395/text> (Consultado 13 de marzo de 2021)



3. REGISTRO DE BENEFICIARIOS FINALES EN EL REINO UNIDO



El Reino Unido es el primer país en requerir que las empresas bajo su jurisdicción mantengan un registro de “Personas con Control Significativo” de acceso público, desde el año 2016. Las Islas Vírgenes Británicas, uno de los mayores centros financieros internacionales, se ha comprometido a implementarlo para el año 2023.

Entre las principales críticas formuladas en su uso práctico se encuentra el hecho que la información en la cual se basa es proporcionada completamente por las propias personas jurídicas y no es verificada, lo cual afecta la calidad de los datos y resulta en menor confianza en el registro como un instrumento útil para la transparencia.



El Reino Unido cuenta con un Registro de Beneficiarios Finales desde el año 2016, convirtiéndose en el primer país en requerir que las empresas creadas bajo su jurisdicción mantengan un registro de “Personas con Control Significativo” (*People with Significant Control - PSC*) el cual se introdujo a través de la Ley de Pequeñas Empresas y Empleo de 2015 (*Small Business, Enterprise & Employment Act 2015*) y hacer este registro de acceso público.⁵³

Una PCS es un individuo que reúne una o más de las siguientes condiciones: (i) tener más del 25% de las acciones en una compañía, (ii) tener más del 25% de los derechos de voto en una compañía, (iii) tener el derecho a nombrar y remover a la mayoría de la junta directiva de una empresa, (iv) ejercer un control o influencia significativa en la empresa, aunque no cumpla con alguna de las condiciones anteriores (v) en el caso de los fideicomisos, cuando una persona natural en vez de una empresa fiduciaria como tal, cumpla con una de las condiciones señaladas en los puntos anteriores y ejerza control significativo sobre las actividades del fideicomiso. La información sobre los beneficiarios finales que debe ser registrada incluye el nombre, fecha de nacimiento, nacionalidad, dirección residencial (que será mantenida en privado), dirección comercial, lugar de residencia en Reino Unido (país o estado), fecha en que se convirtió en PSC con respecto a una compañía, la condición de PSC que mantiene y si ha solicitado que su información sea mantenida en privado.⁵⁴

También desde el 2016, se propone la creación de un registro público de beneficiarios finales de personas jurídicas extranjeras propietarias de inmuebles situados en el Reino Unido o que participen como proveedores del gobierno. Además, cuenta desde el año 2017 con un registro privado de fideicomisos en el cual la información solo está disponible para las autoridades.⁵⁵

La Ley Anti-Lavado de Dinero de 2018 (*Sanctions and Anti-Money Laundering Act 2018*) estableció que los Territorios Británicos de Ultramar (*British Overseas Territories - BOTs*) deben mantener registros públicos de beneficiarios finales con el propósito de detectar, investigar y prevenir el lavado de dinero y que la Secretaría de Estado del Reino Unido prestaría asistencia a los gobiernos de estos territorios al respecto y legislar la materia.⁵⁶ Al 14 de diciembre de 2020, todos los BOTs se habían comprometido a adoptarlos.⁵⁷ Las Islas Vírgenes Británicas, uno de los mayores centros financieros internacionales, se ha comprometido a implementarlo para el año 2023.⁵⁸

⁵³ PALMER, Martín (2 September 2018) Artículo: “The Beneficial Owners Register of UK Companies: A Consideration of Problem Areas Arising From The Legislation”. Mondaq, disponible en <https://www.mondaq.com/uk/shareholders/732364/the-beneficial-owners-register-of-uk-companies-a-consideration-of-problem-areas-arising-from-the-legislation> (Consultado 15 de marzo de 2021)

⁵⁴ Summary guide for companies – register of people with significant control, pages 2, 4. GOV.UK, disponible en https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/621568/170622_NON-STAT_Summary_Guidance_4MLD_Final.pdf (Consultado el 15 de marzo de 2021)

⁵⁵ SHALCHI, Ali y MOR, Federico, “Registers of beneficial ownership”, Briefing Paper Number 8259, 8 February 2021, pag. 3, 10. House of Commons Library, disponible en <https://commonslibrary.parliament.uk/research-briefings/cbp-8259/> (Consultado el 15 de marzo de 2021)

⁵⁶ Sanctions and Anti-Money Laundering Act 2018. Section 51, Public registers of beneficial ownership of companies registered in British Overseas Territories (1)(2) GOV.UK, disponible en <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2018/13/section/51/enacted> (Consultado 15 de marzo de 2021)

⁵⁷ Overseas Territories: adopting publicly accessible registers of beneficial ownership, GOV.UK, disponible en <https://www.gov.uk/government/publications/overseas-territories-adopting-publicly-accessible-registers-of-beneficial-ownership> (Consultado 15 de marzo de 2021)

⁵⁸ Press Release, “BVI Premier Reiterates Territory’s Commitment To An Appropriate Framework For Publicly Accessible Registers”, 22 September 2020. Premier’s Office – Government of the Virgin Islands, disponible en <https://bvi.gov.vg/media-centre/bvi-premier-reiterates-territory-s-commitment-appropriate-framework-publicly-accessible> (Consultado el 15 de marzo de 2021).

Entre las principales críticas formuladas en su uso práctico se encuentra el hecho que la información en la cual se basa es proporcionada completamente por las propias personas jurídicas y no es verificada,⁵⁹ lo cual afecta la calidad de los datos y resulta en menor confianza en el registro como un instrumento útil para la transparencia. También se critica el establecimiento de umbrales poco efectivos (25% de las acciones o derechos de voto) lo cual aumenta el riesgo de que los intereses significativos de la empresa no estén apropiadamente representados o reportados.⁶⁰

⁵⁹ SHALCHI, Ali y MOR, Federico, “Registers of beneficial ownership”, Briefing Paper Number 8259, 8 February 2021, pag. 8. House of Commons Library, disponible en <https://commonslibrary.parliament.uk/research-briefings/cbp-8259/> (Consultado el 15 de marzo de 2021)

⁶⁰ PALSTRA; Nienke, Artículo “10 lessons from the UK’s public register of the real owners of companies”, 23 October 2017 , Global Witness Blog, disponible en <https://www.globalwitness.org/en/blog/10-lessons-uks-public-register-real-owners-companies/> (Consultado el 15 de marzo de 2021)



4. PREOCUPACIONES SOBRE LA PRIVACIDAD Y LOS DERECHOS SOCIETARIOS



No hay nada inherente a la propiedad de una empresa que requiera que esta información sea privada.

Cuando una persona jurídica se utiliza de manera abusiva, es decir, que a través de esta se trata de burlar una ley, quebrantar obligaciones contractuales o de perjudicar fraudulentamente a terceros, se hace necesario que los tribunales puedan levantar el velo corporativo.

Los riesgos asociados con la información van a depender del contexto tanto del individuo como del país donde reside y una alternativa es el establecimiento de regímenes de excepciones diseñados y adaptados a cada uno.

La Ley Sobre Protección de Datos Personales exceptúa de su ámbito de aplicación los tratamientos de datos personales que realicen las autoridades competentes con fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales.



Las sociedades anónimas gozan de dos atributos que resaltamos: por un lado, una vez constituida goza de una personalidad jurídica distinta a la de los socios y accionistas que la forman; y por el otro que dichos accionistas disfrutan de una responsabilidad limitada, es decir que los mismos solo son responsables frente a acreedores de la sociedad por el monto que no hayan efectuado de sus aportes (y los aportes de los socios pasan a ser propiedad de la sociedad, no pudiendo ser reclamados por estos para el pago de deudas personales).⁶¹ Sin embargo, debe recordarse que esta personalidad jurídica es ficticia y existe únicamente por consideración de la ley y que la responsabilidad limitada no es un rasgo fundamental de la persona jurídica.

Organizaciones de la sociedad civil, empresas y gobiernos de todo el mundo, promueven cada vez más una mayor transparencia sobre la propiedad de las empresas como un medio útil para detener los flujos financieros ilícitos y crear mercados más justos. Este impulso se basa en gran parte en una premisa muy simple: a cambio de este derecho a participar sustancialmente en la propiedad de una persona jurídica, los beneficios que esto conlleva incluyendo conformación de un patrimonio distinto,⁶² el propietario debe revelar su identidad. Además, es importante recordar que nadie está obligado a crear personas o estructuras jurídicas. No hay nada inherente a la propiedad de una empresa que requiera que esta información sea privada; de hecho, hay muchos propietarios de negocios orgullosos en todo el mundo.

Cuando una persona jurídica se utiliza de manera abusiva, es decir, que a través de esta se trata de burlar una ley, quebrantar obligaciones contractuales o de perjudicar fraudulentamente a terceros, se hace necesario que los tribunales puedan *levantar el velo corporativo (doctrina del disregard of the legal entity o piercing the corporate veil)*, excepcionalmente y aplicado en un caso determinado. Esta doctrina figura en nuestra jurisprudencia. Se cita como ejemplo el caso en el cual, por incumplimiento de un contrato administrativo, una persona natural quedó excluida de la posibilidad de concurrir a nuevas licitaciones. Para eludir este obstáculo legal, constituyó una sociedad anónima que, por carecer de antecedentes, pretendía concurrir. El Ministerio de Hacienda la declaró postor inhábil y rechazó la propuesta invocando el hecho que se trataba en realidad de la misma persona. Habiéndose recurrido contra dicha decisión alegando que una persona jurídica es distinta a la persona natural, que había sido sancionada, la Sala de lo Contencioso Administrativo, por Sentencia de 24 de febrero de 1964 desestimó el recurso y confirmó la decisión del citado Ministerio al entender que la creación o constitución de la mencionada sociedad era un subterfugio para burlar la sanción anteriormente impuesta al proponente.

Desafortunadamente, en Panamá no se ha abordado el tema desde el punto de vista legislativo;⁶³ como advierte la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 30 de abril de 1998: “La Sala advierte la inclinación a cometer abusos en la utilización de personas jurídicas y del principio societario que impide el *levantamiento del velo corporativo*. Ello ocurrió en el campo de las relaciones laborales, y luego el Código de Trabajo estableció el concepto de Unidad Económica Empresarial a fin de evitar el uso de personas jurídicas con el propósito o intención de obviar responsabilidades laborales por parte de los empleadores. Así también se observa que el establecimiento del sistema de tarifa

⁶¹ BARSALLO PÉREZ; Carlos A., “La Sociedad Panameña y la Penetración del Velo Corporativo”, Revista Lex, Edición enero 1995 - diciembre 1996, Colegio Nacional de Abogados, Panamá, pág. 161-162.

⁶² Las sociedades mercantiles tienen personalidad jurídica propia y distinta de la de los socios para todos sus actos y contratos.

⁶³ BARSALLO PÉREZ; Carlos A., “La Sociedad Panameña y la Penetración del Velo Corporativo”, Revista Lex, Edición enero 1995 - diciembre 1996, Colegio Nacional de Abogados, Panamá, pág. 166.

impositiva escalonada para el cómputo del Impuesto sobre la Renta condujo a esquemas de fraccionamiento de empresas con el fin premeditado de beneficiarse de las escalas más bajas de la tarifa impositiva, y ello condujo entre otras cosas a una reforma legislativa importante para uniformar las tasas del impuesto sobre la renta aplicable a las personas jurídicas. Sin embargo, para evitar tales abusos fue necesario que el Órgano Legislativo dictara las leyes apropiadas en ese sentido; para lo cual el Órgano Judicial no tiene obviamente competencia constitucional.”

Existen otros tipos de sociedades en Panamá, como las Sociedades de Responsabilidad Limitada, regulada por la Ley No. 4 del 9 de enero de 2009, que permite que dos o más personas naturales o jurídicas la constituyan y sean sus administradoras,⁶⁴ y las cuales deben incluir en su pacto social la identificación de los socios y la indicación de su domicilio,⁶⁵ además de inscribirse las transferencias de cuotas sociales que producen variación en las personas de los socios,⁶⁶ las sociedades en comandita cuyo pacto social debe incluir la mención de los socios que dirigen o administran la sociedad y su domicilio, la manifestación de lo que cada socio aporte a la compañía en industria, dinero, créditos, efectos u otros bienes con expresión del valor que se les diere⁶⁷ e incluir el nombre de por lo menos uno de los asociados personalmente responsables en su razón social,⁶⁸ y las sociedades colectivas, que, de igual forma, deben incluir el nombre de los socios administradores en el pacto social.⁶⁹ Es evidente que el anonimato no es una condición *sine qua non* para la existencia de personas jurídicas.

El Registro Público de Panamá es el encargado de actualizar, recopilar, integrar y garantizar la autenticidad de los documentos, títulos o actos que deben registrarse para ofrecer seguridad jurídica de la propiedad privada a los usuarios, lo cual hace a través de la publicidad. En esta entidad debe inscribirse todo lo relativo a la constitución y de transmisión de dominio de los bienes inmuebles y de otros derechos reales, actos y contratos que le imponen gravámenes o limitaciones al dominio de los bienes inmuebles, establece lo relativo a la capacidad de las personas naturales, a la constitución, transformación y extensión de personas jurídicas, mandatos generales y a todas las representaciones legales.⁷⁰ A manera de ejemplo, un requisito para la inscripción de actas de asamblea de copropietarios de Propiedad Horizontal es la inscripción de la lista de propietarios que asistan personalmente o a través de mandatario y los datos de la finca de su propiedad.⁷¹

Dado que los registros de beneficiarios finales contienen información sobre los individuos, la preocupación es que su revelación pudiera interferir o violentar los derechos de privacidad de las personas y la protección de sus datos personales.⁷² Los riesgos asociados con la información van a depender del contexto tanto del individuo como del país donde reside y una alternativa es el establecimiento de regímenes de excepciones diseñados y adaptados a cada uno. Por ejemplo, el *PSC Register* de Reino Unido cuenta con un régimen de protección bajo el cual, en circunstancias excepcionales, como en

⁶⁴ Artículo 4 de la Ley 4 de 2009

⁶⁵ Artículo 5 de la Ley 4 de 2009

⁶⁶ Artículo 11 de la Ley 4 de 2009

⁶⁷ Artículo 293 del Código de Comercio de Panamá

⁶⁸ Artículo 39 del Código de Comercio de Panamá

⁶⁹ Artículo 303 del Código de Comercio de Panamá.

⁷⁰ “Manual de organización y funciones del Registro Público de Panamá”, 2015, págs. 8-9 Registro Público de Panamá, disponible en <https://registro-publico.gob.pa/images/stories/transparencia/2016/9.4.1-MANUAL-ORGANIZA.pdf> (Consultado el 24 de marzo de 2021)

⁷¹ Artículo 53 de la Ley 31 de 2010 “Que establece el Régimen de Propiedad Horizontal”.

⁷² “Data Protection and Privacy in Beneficial ownership Disclosure”, May 2019, págs.2,4, Open Ownership, disponible en <https://www.openownership.org/uploads/oo-data-protection-and-privacy.pdf> (Consultado el 18 de marzo de 2021)

casos en que, debido a la actividad de una empresa, o en combinación con características personales del beneficiario final, este pudiese estar en riesgo de violencia o intimidación si sus datos están disponibles al público. Información como la fecha de nacimiento y domicilio, solo está disponible para autoridades de orden público y agencias de referencia de crédito y para estas últimas se puede solicitar la supresión de información.⁷³

La Ley de Sociedades Anónimas panameñas permite la emisión de acciones al portador, con la condición de que hayan sido totalmente pagadas y liberadas.⁷⁴ A través de la Ley No. 47 de 6 de agosto de 2013 se adoptó un régimen de custodia aplicable a este tipo de acciones, por el cual todo propietario de acciones emitidas al portador debe designar un custodio autorizado para los certificados de acciones. Pueden actuar como custodios los bancos, empresas fiduciarias e intermediarios financieros establecidos en la República de Panamá o con licencia para el ejercicio de sus actividades en jurisdicciones miembros del GAFI o asociados que se inscriban ante la Superintendencia de Bancos de Panamá, así como casas de valores establecidas en Panamá y los abogados inscritos en el registro especial de la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia. Los custodios autorizados deben mantener información de los propietarios de las acciones al portador incluyendo nombre completo, nacionalidad, número de cédula o pasaporte vigente, dirección física, número de teléfono y dirección de correo electrónico.⁷⁵ La Ley No. 18 de 2015 modificó el régimen de custodia para indicar que, luego del 31 de diciembre de 2015, *los pactos sociales se considerarán enmendados por imperio de ley prohibiendo la emisión de acciones al portador*, salvo en aquellos casos en que las sociedades anónimas se hayan acogido al régimen de custodia previo a esa fecha mediante resolución inscrita en el Registro Público. El hecho que los custodios de las acciones al portador puedan ser distintos al agente residente, posibilita la duplicidad de la información lo que además puede crear inconsistencias. La prohibición de las acciones al portador sigue siendo una alternativa ya adoptada por varias jurisdicciones. El 29 de marzo de 2021 entró en vigor en Panamá la Ley No. 81 de 26 de marzo de 2019 “*Sobre Protección de Datos Personales*”, que se inspira y rige por los principios de *lealtad* (sin engaño o falsedad), *finalidad* (recolectados solo con fines determinados y con límite de tiempo), *proporcionalidad* (adecuados, pertinentes y limitados al mínimo necesario), *veracidad y exactitud* (exactos y actualizados), *seguridad de los datos* (para garantizar seguridad de datos sensibles), *transparencia* (comunicado en lenguaje sencillo y claro y mantener al titular informado de sus derechos), *confidencialidad* (incluso al finalizar la relación con el titular), *licitud* (con conocimiento previo, informado e inequívoco del titular) y *portabilidad* (derecho a copia de los datos de manera estructurada o por fundamento legal). Esta Ley señala en su artículo 2 que se exceptúan de su ámbito de aplicación los tratamientos de datos personales que realicen las autoridades competentes con fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales. Más allá de si la Ley 129 de 2020 cumple con estos principios (que consideramos que los cumple) debe observarse el tratamiento que se da a los datos actualmente por el Registro Público de Panamá, en el cual es posible obtener información que pudiera considerarse sensible como números de cédula y pasaporte, direcciones comerciales y residenciales, números de teléfono, titularidad de bienes inmuebles, etc.

⁷³ Department for Business, Energy & Industrial Strategy, “Review of the Implementation of the PSC Register”, BEIS Research Paper Number 2019/005 (March 2019), pages 7-8. GOV.UK, disponible en (Último acceso 20 de marzo de 2021)

https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/822823/review-implementation-psc-register.pdf (Consultado el 20 de marzo de 2021)

⁷⁴ Artículo 38 de la Ley 32 de 1927

⁷⁵ Artículos 3, 6, 7 y 8 de la Ley 47 de 2013



5. USOS Y VENTAJAS DE UN REGISTRO DE BENEFICIARIOS FINALES

- 5.1. Mejor debida diligencia para evitar el mal uso de servicios financieros.
- 5.2. Mayor cooperación internacional, menos reclamaciones de otros países a Panamá por no cooperar. Beneficios para el país y su reputación y autoridades responsables.
- 5.3. Mejor y más justa contratación pública, menos corrupción. Beneficios para una mayor cantidad de empresarios, especialmente los excluidos.
- 5.4. Castigo a empresas que cometen fraude en Panamá. Beneficios para el Ministerio Público, Fiscales, en lo administrativo para al DGCP.



El acceso público a la información puede reducir el costo y complejidad de los procesos de debida diligencia y gestión de riesgos en el sector privado, nivelando así el campo de juego y aumentando la competitividad.

La cooperación efectiva gracias a un registro de beneficiarios finales es de gran ayuda para salir de estas listas

La Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP) resultaría un gran aliado en la prevención del blanqueo de capitales al facilitarle sus facultades regulatorias incluyéndolo como autoridad competente en el contexto de la Ley No. 129 de 2020.



5.1. Mejor debida diligencia para evitar el mal uso de servicios financieros

La transparencia en la propiedad de las personas y estructuras jurídicas es importante en la lucha contra los delitos financieros, como la corrupción, el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo, en la medida que impide la ocultación de bienes, actividades y transacciones financieras relacionadas a estos de las autoridades, al utilizar capas de vehículos corporativos que abarcan múltiples jurisdicciones.⁷⁶ Para identificar el abuso de los servicios financieros es necesario un enfoque proactivo y de colaboración con los esfuerzos globales, que incluya la revisión de la data para detectar anomalías y ante nuevas tipologías descubiertas.⁷⁷ El acceso público a la información puede reducir el costo y complejidad de los procesos de debida diligencia y gestión de riesgos en el sector privado, nivelando así el campo de juego y aumentando la competitividad,⁷⁸ además de ayudar a minimizar el riesgo de información falsa, ya que organismos de control externos e incluso las instituciones financieras y actividades y profesionales sujetos a supervisión podrían ayudar a monitorear la información proporcionada.⁷⁹ La práctica de divulgación y reporte se percibe ampliamente como una obligación y no como una oportunidad para agregar valor a una empresa (mediante la debida diligencia se puede reunir información que permita identificar riesgos y requerimientos para llevar a buen término los negocios, entender el funcionamiento de las empresas o identificar temas o puntos que pudieran considerarse razones para no continuar la transacción – *deal breakers*).⁸⁰ Es necesario recordar que el suministro de información falsa para la apertura de cuentas bancarias o realización de transacciones con dinero, títulos valores, bienes u otros recursos financieros procedente de delitos precedentes del blanqueo de capitales es un delito tipificado en el Código Penal que se sanciona con pena de 2 a 4 años de prisión.⁸¹ Por otro lado, las instituciones financieras tienen la obligación de estar en pleno conocimiento al momento de la apertura de una cuenta y durante la relación comercial, de la identidad completa y cierta de la persona a la cual le brindan sus servicios, u ofrecen o venden sus productos, por convicción y por el propio interés de preservar su negocio.⁸² El uso indebido del sistema financiero para el blanqueo de capitales solo puede ocurrir por dos motivos: el engaño al proveedor de servicios, convirtiendo al sujeto obligado en una víctima y facultándolo para presentar las denuncias o querellas que correspondan; o complicidad del sujeto obligado (el desconocimiento no es hoy en día una respuesta aceptable). En ambos escenarios, el derecho panameño contempla sanciones, sin embargo, no se cuenta con información de presentación de denuncias por parte de las instituciones financieras.

⁷⁶ Inter-American Development Bank (“IDB”) and the Organization for Economic Cooperation and Development (“OECD”), “A Beneficial Ownership Implementation Toolkit” (March 2019) Organization for Economic Cooperation and Development, disponible en

<https://www.oecd.org/tax/transparency/beneficial-ownership-toolkit.pdf> (Consultado el 20 de marzo de 2021)

⁷⁷ KEATINGE, Toman and MOISEIENKO, Anton, “For Whose Benefit? Reframing Beneficial ownership Disclosure Around User’s Needs” (November 2020), viii. Royal United Services Institute for Defense and Security Studies (RUSI), disponible en https://rusi.org/sites/default/files/243_ubo_web.pdf (Consultado 21 de marzo de 2021)

⁷⁸ The Open Ownership Principles for Effective Beneficial Ownership Disclosure (November 2020) pag. 7, Open Ownership, disponible en

<https://www.openownership.org/uploads/Open%20Ownership%20Principles%20V1.0.pdf> (Consultado el 18 de marzo de 2021)

⁷⁹ “Taking a step back: Why do we care so much about public registers of beneficial ownership?”, May, 9 2018. Transparency International, disponible en

<https://voices.transparency.org/taking-a-step-back-why-do-we-care-so-much-about-public-registers-of-beneficial-ownership-263f212f8362> (Consultado el 15 de marzo de 2021)

⁸⁰ INTERNATIONAL FINANCE CORPORATION (IFC) – WORLD BANK GROUP, FOCUS 14, “Disclosure of Beneficial Ownership after the Panama Papers”, iv. International Finance Corporation, disponible en

<https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/56cbec95-6d90-42e5-b05d-7849907de64a/Focus-14.pdf?MOD=AJPERES&CVID=ltk4eU2> (Consultado el 12 de marzo de 2021)

⁸¹ Artículo 255, numeral 3 del Código Penal de Panamá.

⁸² BARSALLO PÉREZ; Carlos A., Artículo “Conocer al cliente. Alcance y efectos de la obligación en el mercado de valores panameño”; Compilación de Artículos sobre el Blanqueo de Capitales y el Financiamiento del Terrorismo, Volumen I, 2008. Unidad de Análisis Financiero, República de Panamá. ISBN 978-9962-8940-0-1, pág. 25, 34.

5.2. Mayor cooperación internacional, menos reclamaciones de otros países a Panamá por no cooperar. Beneficios para el país y su reputación y autoridades responsables

Los países deben asegurar que sus autoridades competentes puedan prestar el mayor rango de asistencia legal mutua con relación a investigaciones, procedimientos judiciales y procesos,⁸³ así como cooperación internacional⁸⁴ con relación al lavado de activos, delitos precedentes asociados y el financiamiento del terrorismo de manera rápida, constructiva, eficaz, espontánea y a través de medios eficientes, tras una solicitud para lo cual debe existir una base legal. No debe prohibirse o establecerse condiciones poco razonables o indebidamente restrictivas sobre el intercambio de información o la prestación de asistencia legal mutua, asegurar que se cuenten con procesos claros y eficientes para priorizar y ejecutar oportunamente las solicitudes y no negarse a su ejecución debido a que involucre asuntos fiscales o en base a mantener la confidencialidad o el secreto profesional. La Recomendación 40 es aplicable a Unidades de Análisis o Inteligencia Financiera, supervisores financieros y autoridades del orden público. No solamente organismos internacionales como GAFI, OECD y la Unión Europea cuentan con listas de países no cooperadores; países como Francia y Alemania cuentan con listas propias, en los que también han incluido a Panamá.⁸⁵ La cooperación efectiva gracias a un registro de beneficiarios finales es de gran ayuda para salir de estas listas. En el Informe Anual del Gobierno de Francia en Asuntos de Intercambio de Información 2021 (*Rapport Annuel du Gouvernement Portant sur le Réseau Conventionnel de la France en Matière D'Échange de Renseignements 2021*) señala que Panamá respondió en un 100% a las solicitudes de información presentadas por Francia.⁸⁶

5.3. Mejor y más justa contratación pública, menos corrupción. Beneficios para una mayor cantidad de empresarios, especialmente los excluidos

Uno de los mayores alicientes de la corrupción en la contratación pública es la falta de transparencia y casi todos los casos de corrupción en gran escala tienen algo en común: se valen de mecanismos societarios (estructuras jurídicas, como empresas, fundaciones y fideicomisos) para ocultar la titularidad y el control de los activos obtenidos mediante la corrupción.⁸⁷ El acceso de los medios de comunicación y de la sociedad civil a suficiente información sobre la adjudicación de los contratos públicos, incluyendo la identidad de los adjudicatarios y/o de los beneficiarios finales de estos, es una salvaguarda al uso ineficaz y corrupto de los recursos públicos, además que permite a las pequeñas y medianas empresas el participar en una base más equitativa. Asegurarse que los contratos

⁸³ 40 Recomendaciones del GAFI (Febrero 2012) Recomendación 37, pág. 27, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/fatf-40-rec-2012-spanish.pdf> (Consultado el 23 de marzo de 2021)

⁸⁴ 40 Recomendaciones del GAFI (Febrero 2012) Recomendación 40, pág. 30, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/fatf-40-rec-2012-spanish.pdf> (Consultado el 23 de marzo de 2021)

⁸⁵ SOLÍS; Alma, Artículo “Inician efectos para Panamá por estar en la lista de paraíso fiscal de Francia”, 2 de enero de 2017, Agencia de Noticias ANP Panamá, disponible en <https://anpanama.com/6749-Inician-efectos-para-Panamá-por-estar-en-la-lista-de-paraíso-fiscal-de-Francia-note.aspx> (Consultado el 24 de marzo de 2021)

DELGADO NAY, Irving, “Alemania nos incluirá en lista gris”, 12 de abril de 2016. Diario El Siglo (digital), disponible en <http://elsiglo.com.pa/panama/alemania-incluire-lista-gris/23933396> (Consultado el 24 de marzo de 2021)

⁸⁶ Rapport Annuel du Gouvernement Portant sur le Réseau Conventionnel de la France en Matière D'Échange de Renseignements – 2021, Ministère de L'Économie, des Finances et de la Relance, disponible en <https://www.budget.gouv.fr/documentation/file-download/6823> (Consultado el 23 de marzo de 2021)

⁸⁷ UN- Conferencia de los Estados Parte en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, “Seguimiento de la Declaración de San Petersburgo: informe de la reunión del grupo de expertos sobre transparencia en lo que respecta al beneficiario final celebrada en Viena los días 3 y 4 de octubre de 2017”. United Nations Documents, disponible en <https://undocs.org/pdf?symbol=es/CAC/COSP/IRG/2018/7> (Consultada el 16 de marzo de 2021)

sean adjudicados realmente en función de mejor valor; desempeño en adjudicaciones anteriores y en el mejor interés de los contribuyentes requiere de procesos de selección justos y abiertos en los que resulte fácil saber quiénes son las personas que realmente se hacen de este dinero. La Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP) resultaría un gran aliado en la prevención del blanqueo de capitales al facilitarle sus facultades regulatorias incluyéndolo como autoridad competente en el contexto de la Ley No. 129 de 2020. La Ley de Contrataciones Públicas panameña solo contempla medidas para conocer a los beneficiarios finales de personas jurídicas (nacionales o extranjeras) para los actos de selección de contratista cuya cuantía exceda los USD 500,000.00. El capital accionario de estas debe estar emitido en acciones nominativas en su totalidad. Además, deben presentar ante la DGCP, una declaración jurada anual del agente residente o presidente o quien delegue la Junta Directiva de la persona jurídica certificando el nombre de las personas naturales que sean directa o indirectamente beneficiario final de, por lo menos el 10% del capital accionario emitido y en circulación. La falta de presentación es impedimento de participación como proponente. Cualquier cambio en la composición accionaria de la sociedad contratista, concesionaria o inversionista que no sea debidamente notificado a la entidad contratante o que impida conocer en todo momento quién es el beneficiario final de la misma, es causal de incumplimiento del contrato. En el caso de personas jurídicas cuyos beneficiarios finales no puedan ser identificados mediante la participación accionaria, se deberá obtener un acta, certificación o declaración jurada debidamente suscrita por los representantes o personas autorizadas, en la que se detallen los beneficiarios finales.⁸⁸ Sin embargo, la información disponible en el portal PanamaCompra, es variable, apareciendo de manera parcial en algunos casos⁸⁹ y en otros no.⁹⁰ Además, las siguientes conductas se consideran fraude en las contrataciones públicas y están sancionadas con penas de 6 meses a 2 años de prisión (o su equivalente en días multa): concertar con otro para alterar el precio en una contratación pública; solicitar o recibir pago, pagar o hacer promesa de pago para participar o no participar en un acto de contratación pública; impedir la participación de otro proponente o participante mediante violencia, intimidación o engaño; difundir noticias falsas o distorsionadas en alguno de los actos de contratación pública para sacar provecho a favor suyo o de un tercero; concertar con su competidor para fijar precio en uno o más actos de contratación pública.⁹¹ Podemos citar como ejemplo, la licitación de un hospital modular para pacientes con COVID-19 en Panamá en el año 2020, en la cual apareció un proyecto de una empresa turca, presentado por una empresa local que dijo ser su representante y con un precio más elevado que el estipulado inicialmente. Más adelante, la empresa turca desmintió su participación en la licitación, de la cual se enteró a través de los medios de comunicación digital.⁹² El Ministerio Público inició una investigación de oficio por este caso, pero a la fecha no se encontró información actualizada sobre el mismo.

⁸⁸ Artículo 41 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la contratación pública, ordenado por la Ley 153 de 2020 (Texto Único)

⁸⁹ Se solicita Declaración de Acciones Nominativas como requisito #subsanable"; la información aparece en la plataforma de manera parcial. Acto Público 2016-0-12-0-99-AV-016929, Portal PanamaCompra, disponible en

<https://www.panamacompra.gob.pa/Inicio/#!/vistaPrevistaCP?NumLc=2016-0-12-0-99-AV-016929&esap=1&nnc=0&it=1> (Consultado el 25 de marzo de 2021)

⁹⁰ Se solicita Declaración de Acciones Nominativas como requisito "no subsanable"; la información no aparece en la plataforma. Acto Público No. 2017-0-12-18-08-AV-018790, Portal PanamaCompra, disponible en (Consultado el 25 de marzo de 2021)

<https://www.panamacompra.gob.pa/Inicio/#!/vistaPrevistaCP?NumLc=2017-0-12-18-08-AV-018790&esap=1&nnc=0&it=1>

⁹¹ Artículo 364 del Código Penal de Panamá

⁹² "Empresa Turmaks se desvincula de licitación de hospital modular investigado en Panamá", 1 de junio de 2020, Telemetro.com, disponible en

<https://www.telemetro.com/nacionales/2020/06/01/empresa-turmaks-se-desvincula-de-licitacion-de-hospital-modular-investigado-en-panama/2913188.html> (Consultado el 25 de marzo de 2021)

5.4. Castigo a empresas que cometen fraude en Panamá. Beneficios para el Ministerio Público, Fiscales, en lo administrativo para la DGCP

El artículo 51 del Código Penal panameño establece un conjunto de sanciones susceptibles de imponerse a las personas jurídicas cuando son utilizadas o creadas para cometer delitos, aunque no sean beneficiadas por él entre las que se encuentran la cancelación o suspensión de la licencia o registro y la inhabilitación para contratar por el Estado, ambas por un término no superior a 5 años; además de la disolución de la persona jurídica. La razón de ser de la intervención del Derecho penal en la empresa radica en la peligrosidad objetiva⁹³ de las personas jurídicas para poner en peligro o lesionar bienes jurídicos protegidos por las normas penales la cual debe ser contrarrestada a través de sanciones que efectivamente eliminen cualquier rezago de esta. En los casos en que la peligrosidad objetiva de la persona jurídica es consecuencia de su misma creación, o que devino con posterioridad a su creación por sus socios, altos mandos y mandos medios, debería imponerse una sanción incapacitadora como las señaladas (disolución e inhabilitación para contratar con el Estado). Se ha observado que al no tenerse claridad sobre los supuestos y finalidades del artículo 51, este pueda terminar siendo una regla simbólica;⁹⁴ como puede apreciarse en carta enviada el 29 de diciembre de 2020 la Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana, Capítulo Panameño de Transparencia Internacional solicita al Despacho del Procurador General de la Nación, aclaración relacionada con la celebración y cumplimiento de los acuerdos suscritos con las empresas Odebrecht en Panamá, por considerar que la información brindada por el Ministerio Público de Panamá, a nivel nacional, no ha sido lo suficientemente clara, consistente y oportuna. Se consultó si la sanción impuesta a las empresas se inscribe en la categoría de “multa” como está prevista para las personas jurídicas según el artículo 51, numeral 2 del Código Penal y si existen registros que documenten si fueron contempladas otras sanciones, previstas en el mismo artículo, como “la cancelación o suspensión de la licencia o registro por un término no superior a 5 años” o “la inhabilitación para contratar con el Estado, directa o indirectamente por un término no superior a 5 años”.⁹⁵ En febrero de 2021 el Procurador General de la Nación presentó su renuncia.

⁹³ Es el conjunto de características existentes en la estructura organizativa de una entidad que conllevan la comisión de delitos, como consecuencia de la inexistencia de controles o vigilancia de la persona jurídica o de la promoción, favorecimiento o anuencia de los superiores jerárquicos de una organización.

⁹⁴ CRIMJUST – PROYECTO GLOZ83, “Guía para la atribución de responsabilidad penal de las personas jurídicas en la República de Panamá. Especia aplicación a la investigación y juzgamiento por delito de blanqueo de capitales”, 2018, págs. 9, 12, 28-29, Ministerio Público de Panamá, disponible en <https://ministeriopublico.gob.pa/wp-content/uploads/2019/12/Gu%C3%ADa-para-la-atribuci%C3%B3n-de-Responsabilidad-de-Personas-Juridicas.pdf> (Consultado el 26 de marzo de 2021)

⁹⁵ OBALDÍA; Olga, Fundación para la Libertad Ciudadana. Capítulo Panameño de Transparencia internacional (TI) Carta al Procurador General de la Nación, con fecha 29 de diciembre de 2020, Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana, disponible en https://www.libertadciudadana.org/wp-content/uploads/2020/12/Peticio%CC%81n_a_PGN_EULLOA_ODEBRECHT_29_12_2020.pdf (Consultado el 25 de marzo de 2021)



6. PROBLEMAS CON LOS BENEFICIARIOS FINALES EN LOS FIDEICOMISOS



¿Tiene el fiduciario verdaderamente la capacidad de acceder a la información necesaria para ejercer su rol?



La Recomendación 25 del GAFI sobre estructuras jurídicas también requiere la identificación de los beneficiarios finales. El fiduciario es quien debe mantener información adecuada, precisa y actualizada de todo fideicomiso expreso,⁹⁶ incluyendo la relativa a las identidades del fideicomitente, fiduciarios, protector, beneficiarios y cualquier otra persona natural que ejerza el control final efectivo sobre el fideicomiso. Los fiduciarios no deben tener prohibido por ley o medios coercitivos suministrar a las autoridades competentes información relativa al fideicomiso. También se incluye una guía de posibles fuentes de información sobre fideicomisos, fiduciarios y activos fiduciarios que incluye registros, otras autoridades competentes que tengan información sobre los fideicomisos y otros agentes y proveedores de servicios como asesores o administradores de inversión, abogados o proveedores de servicios fiduciarios y societarios. Nuevamente se enfatiza la obtención de la información por parte de las autoridades competentes de manera oportuna, incluyendo: la identificación del beneficiario final, la residencia del fiduciario y los activos que están en poder del fiduciario; y el resguardo de la información por 5 años a partir del fin de la relación comercial. Curiosamente, la Nota Interpretativa de la Recomendación 25 señala que los países no tienen que incluir estos requisitos en la legislación, siempre que existan las obligaciones apropiadas o a través del derecho común o precedentes (derecho consuetudinario)⁹⁷ y la “Guía de Mejores Prácticas sobre Beneficiarios Finales para Personas Jurídicas” de GAFI excluye a los fideicomisos del alcance del proyecto.⁹⁸ A falta de datos, existe poca comprensión del riesgo.⁹⁹ Los fideicomisos fueron omitidos dentro del ámbito de aplicación de la CTA de Estados Unidos. Tampoco se les requiere la identificación de los beneficiarios finales de estos, por tratarse de acuerdos contractuales,¹⁰⁰ lo cual preocupa a algunos sectores, ya que los fideicomisos son una de las mayores vulnerabilidades de lavado de dinero en Estados Unidos.¹⁰¹ Pareciese que la mayoría de las jurisdicciones han optado por omitir esta figura, ya que puede resultar complicado determinar quién posee el patrimonio de un fideicomiso antes de que se realicen las distribuciones. Algunas organizaciones consideran como la solución más simple y práctica, identificar a todos los beneficiarios, los beneficiarios potenciales, o clases de beneficiarios mencionados en el contrato de fideicomiso de forma explícita, actualizar la información a medida que cambien los hechos y condicionar las distribuciones a los beneficiarios una vez hayan sido registrados; lo cual solo afectaría a aquellos con estructuras complejas;¹⁰² pero, ¿tiene el fiduciario verdaderamente la capacidad de acceder a la información necesaria para ejercer su rol? Si la respuesta es afirmativa, nos encontraríamos una vez más frente a la disyuntiva ser víctima o cómplice del abuso de los servicios financieros. En caso contrario, ¿cómo podría el fiduciario ejercer su rol eficientemente si no cuenta con la información necesaria?

⁹⁶ Se refiere a un fideicomiso creado claramente por el fideicomitente, usualmente en la forma de un documento y se diferencia de aquellos que son creados mediante la operación de la ley, por ejemplo, los ordenados por un Tribunal.

⁹⁷ 40 Recomendaciones del GAFI (Febrero 2012) Nota Interpretativa de la Recomendación 24, pag. 94. Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/fatf-40-rec-2012-spanish.pdf> (Consultado el 23 de marzo de 2021)

⁹⁸ “Mejores Prácticas sobre Beneficiarios Finales para Personas Jurídicas”, 2019, pag. 9, Financial Action Task Force, disponible en <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/GAFILAT-Best-Practices-Beneficial-Ownership-Legal-Persons.pdf> (Consultado el 20 de marzo de 2021)

⁹⁹ UN- Conferencia de los Estados Parte en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, “Seguimiento de la Declaración de San Petersburgo: informe de la reunión del grupo de expertos sobre transparencia en lo que respecta al beneficiario final celebrada en Viena los días 3 y 4 de octubre de 2017”, pág. 12, United Nations Documents, disponible en <https://undocs.org/pdf/symbol-es/CAC/COSP/IRG/2018/7> (Consultada el 16 de marzo de 2021)

¹⁰⁰ KUESTER, Jeremy y otros, “Corporate Transparency Act and new implications for US Special Purpose Vehicles, Wealth Structuring and Other Arrangements”, 26 January 2021, White & Case Homepage, disponible en <https://www.whitecase.com/publications/alert/corporate-transparency-act-and-new-implications-us-special-purpose-vehicles> (Consultada el 24 de marzo de 2021)

¹⁰¹ WOODMAN; Spencer, “Seven things to watch after historic anti-money laundering overhaul in the US” - January 19, 2021, International Consortium of Investigative Journalists (ICIJ), disponible en <https://www.icij.org/investigations/fincen-files/seven-things-to-watch-after-historic-anti-money-laundering-overhaul-in-the-us/> (Consultado el 28 de marzo de 2021).

¹⁰² KNOBEL; Andrés, Reporte “Fideicomisos: ¿Armas de Injusticia Masiva?”, pág. 16-17, Tax Justice Network (TJN) disponible en <https://www.taxjustice.net/wp-content/uploads/2017/10/Fideicomisos-Armas-de-Injusticia-Masiva-1.pdf> (Consultado el 10 de marzo de 2021.)



7. SUPERVISIÓN EFECTIVA



Los supervisores deben contar con facultades adecuadas para monitorear a los sujetos obligados, incluyendo el poder requerirles información relevante para determinar si cumplen con los requisitos y obligaciones legales.

La Superintendencia de Sujetos Obligados No Financieros tiene a su cargo la supervisión de 25 actividades distintas.

Por falta de datos se deja de actuar. Esta ha sido una de las debilidades identificada de manera recurrente en las evaluaciones a Panamá; pues no se ha podido demostrar el uso adecuado de la normativa en lo que se refiere a imposición de sanciones por violaciones de las normas.



No basta con tener un marco legal conforme a los estándares internacionales. Los países deben asegurar la regulación y supervisión adecuadas y las leyes deben ser efectivamente implementadas y aplicadas en la práctica. Los supervisores deben contar con facultades adecuadas para monitorear a los sujetos obligados, incluyendo el poder requerirles información relevante para determinar si cumplen con los requisitos y obligaciones legales. La Ley 124 de 7 de enero de 2020 crea la Superintendencia de Sujetos Obligados No Financieros (SSONF) [y deroga el Decreto Ejecutivo No. 361 de 2015 que organizó la que fuera la “*Intendencia de Supervisión y Regulación de Sujetos No Financieros*” adscrita al Ministerio de Economía y Finanzas], como organismo autónomo del Estado, con personería jurídica, patrimonio propio e independencia administrativa, presupuestaria, financiera, técnica y de gestión.¹⁰³ De la Exposición de Motivos de esta norma tampoco pueden determinarse las razones de este cambio, y solo se refiere a la necesidad de “revestir con la investidura” de ser una entidad con las cualidades mencionadas.¹⁰⁴ Vale la pena preguntarse los verdaderos motivos de la creación de una Superintendencia, cuando la Intendencia ya contaba con las facultades necesarias para ejercer las funciones básicas de supervisión (incluyendo la de imponer sanciones). La SSONF está llamada a ejercer privativamente la supervisión de que los sujetos obligados no financieros (SONF) cuenten con políticas, mecanismos y procedimientos de control interno y tiene la facultad de solicitarles cualquier información que considere necesaria¹⁰⁵ y es además la designada por la Ley 129 de 2020 para administrar el Sistema Privado y Único de Beneficiarios Finales.¹⁰⁶ También puede emitir normas, documentos de orientación y retroalimentación a los SONF para su aplicación, al igual que los procedimientos para la identificación de beneficiarios finales y directrices para la aplicación de las leyes en materia de prevención del blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva.¹⁰⁷ Esta entidad tiene a cargo la supervisión de 25 actividades distintas, incluyendo a los abogados que como Agentes Residentes deben registrarse ante ésta, y son a quienes corresponde alimentar el registro de beneficiarios finales.¹⁰⁸ En el sitio web de la extinta “Intendencia de Supervisión y Regulación de Sujetos Obligados No Financieros” aparece información actualizada hasta abril de 2019, revelando que durante el año 2018 fueron impuestas sanciones a 11 empresas, mientras que en el 2019 se sancionó a 5 empresas, dedicadas a distintas actividades.¹⁰⁹ No existen a la fecha datos actualizados de cuántos agentes residentes se encuentran registrados (4,216 hasta marzo de 2017),¹¹⁰ el número de inspecciones efectuadas o de sanciones impuestas por la Superintendencia de Sujetos Obligados No Financieros que ha adoptado un rol pasivo en comparación con su anteceso-

¹⁰³ Artículo 1 de la Ley 124 de 7 de enero de 2020.

¹⁰⁴ Trámite Legislativo de Proyecto de Ley No. 056, Comisión de Economía y Finanzas, Exposición de Motivos, Asamblea Nacional de Panamá, disponible en https://www.asamblea.gob.pa/APPS/SEG_LEGIS/PDF_SEG/PDF_SEG_2010/PDF_SEG_2019/2019_P_056.pdf (Consultado el 28 de marzo de 2021).

¹⁰⁵ Artículo 24 de la Ley 124 de 7 de enero de 2020.

¹⁰⁶ Artículo 7 de la Ley 129 de 2020

¹⁰⁷ Artículo 3 de la Ley 124 de 7 de enero de 2020.

¹⁰⁸ Artículos 1 y 3 de la Ley 129 de 2020

¹⁰⁹ Registro de Sanciones, Intendencia de Supervisión y Regulación de Sujetos Obligados No Financieros, disponible en <https://www.mef.gob.pa/wp-content/uploads/2020/10/SANCIONES-PUBLICADAS-ABRIL-2019-1.pdf> (Consultado el 26 de marzo de 2021)

¹¹⁰ FATF - Mutual Evaluation Report of the Republic of Panama (January 2018) pag. 27, Financial Action Task Force, disponible en <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer-fsrb/MER-GAFILAT-Panama-Jan-2018.pdf> (Consultado el 30 de marzo de 2021)

ra. Por falta de datos se deja de actuar.¹¹¹ Esta ha sido una de las debilidades identificada de manera recurrente en las evaluaciones a Panamá; pues no se ha podido demostrar el uso adecuado de la normativa en lo que se refiere a imposición de sanciones por violaciones de las normas. El informe del FMI del 2012 en el punto 322 señala: “Hasta el momento no ha sido establecido que las funciones de la Unidad de Análisis Financiero (UAF) en cuanto a generar información de inteligencia financiera por medio de la recopilación, análisis y divulgación de información hayan conducido a la detección, persecución y condena en casos significativos de blanqueo de capitales. La mayor parte de los casos enviados para investigación son cerrados en el ámbito de la persecución y, de acuerdo con las autoridades judiciales, ellas no están en conocimiento de informe alguno de la UAF que haya llevado a una condena por blanqueo de capitales”.¹¹² La creación de la Superintendencia de Sujetos Obligados No Financieros ha sido debatida desde su origen, pues se considera que lo que debió hacerse fue reformar las normas respectivas que rigen las profesiones o actividades sujetas a supervisión (abogados, contadores, agentes de bienes raíces, etc.) y no crear una entidad que no tiene equivalente en otras jurisdicciones; por citar algunos ejemplos, los Sujetos Obligados No Financieros (SONF) o Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD) de acuerdo con la terminología de GAFI, son supervisadas: en Honduras, por la Unidad Responsable del Registro, Monitoreo y Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo (URMOPRELAFT) de la Comisión Nacional de Banca y Seguros;¹¹³ en Costa Rica por la Superintendencia General de Entidades Financieras (SUGEF),¹¹⁴ mientras que en el caso del Reino Unido es la Autoridad de Conducta Financiera (*Financial Conduct Authority-FCA*) que a través de la Oficina de Supervisión de Blanqueo de Capitales de Organismos Profesionales (*Office for Professional Body Anti-Money Laundering Supervision – OPBAS*) debe asegurar que los supervisores de cada APNFD cumplan con los estándares de la legislación en materia de blanqueo de capitales, pero no regula directamente a los profesionales.¹¹⁵

¹¹¹ BARSALLO PÉREZ, Carlos A., “Datos para trascender”. Publicado en la Columna Valor Razonable del Diario La Prensa, 30 de noviembre de 2017. Carlos Barsallo Homepage, disponible en

<http://barsallocarlos.blogspot.com/2017/11/datos-para-trascender-columna-valor.html> (Consultado el 26 de marzo de 2021)

¹¹² BARSALLO PÉREZ, Carlos A., Entrevista publicada en edición impresa Revista Portada, 17 de abril de 2016, Carlos Barsallo Homepage, <http://barsallocarlos.blogspot.com/2016/04/panama-listas-grises-blanqueo.html> (Consultado el 26 de marzo de 2021)

¹¹³ Sitio Oficial de Unidad de Registro, Monitoreo y Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo (URMOPRELAFT), disponible en <http://urmoprelaft.cnbs.gob.hn/> (Consultado el 26 de marzo de 2021)

¹¹⁴ Sitio Oficial de la Superintendencia General de Entidades Financieras de Costa Rica, (SUGEF), disponible en, <https://www.sugef.fi.cr/> (Consultado el 26 de marzo de 2021)

¹¹⁵ Office for Professional Body Anti-Money Laundering Supervision (OPBAS), Financial Conduct Authority, disponible en <https://www.fca.org.uk/opbas> (Consultado el 26 de marzo de 2021).



8. OPINIONES DE PARTES INTERESADAS

Incluimos como parte de este estudio, un cuestionario de 9 preguntas de las cuales compartimos, a continuación, la información recurrente brindada por los siguientes entrevistados: Lic. Tabaré Albarracini, Presidente de World Compliance Association - Capítulo Panamá; Lic. Aimée Sentmat de Grimaldo, Presidenta de la Asociación Bancaria de Panamá; Lic. Mareliisa Quintero de Stanziola, Ex-Superintendente del Mercado de Valores (2015-2020); Lic. Publio Cortés, Ex-Director General de Ingresos (2014-2018), y un representante del Ministerio Público que participa de forma anónima. El cuestionario fue enviado también a otras 7 personas entre las cuales están autoridades de la Superintendencia de Bancos, Dirección General de Ingresos, ex Vice Ministros, periodistas y miembros de asociaciones civiles interesadas, de quienes no logramos obtener respuesta oportunamente.

¿Por qué cree usted que Panamá sigue siendo incluido en la lista de jurisdicciones con deficiencias estratégicas respecto al lavado de dinero y financiamiento del terrorismo?



2 de 5 entrevistados mencionan la falta de certeza de castigo, la falta de institucionalidad y falta de información y control definitivo sobre los beneficiarios finales

¿Qué considera que puede hacer Panamá para corregir las deficiencias identificadas por GAFI?



3 de 5 entrevistados considera que debe fortalecerse la capacidad de supervisión de los sujetos obligados no financieros.



2 de 5 entrevistados señaló que hace falta que el sistema de justicia demuestre la efectividad de las leyes mediante casos debidamente concluidos y aplicación de penas.

¿Cree usted que el Sistema Privado y Único de Registro de beneficiarios Finales será eficiente? ¿Por qué?



3 de 5 entrevistados consideran que esto no puede valorarse hasta se haya implementado el registro.

¿Qué ventajas o beneficios representaría para usted un registro de beneficiarios finales? ¿Qué desventajas?



2 de 5 entrevistados señalan como ventaja mejoras a la imagen del país.



2 de 5 entrevistados señala como desventaja posible uso indebido o fuga de información.

¿Cree usted que los fideicomisos deben ser incluidos en el registro de beneficiarios finales? ¿Por qué?



2 de 5 entrevistados considera que toda estructura que pueda ser utilizada para ocultar dinero proveniente de delitos debe ser incluida.

¿Cree usted que debe aumentarse el número de instituciones o entidades o autoridades con acceso al Sistema Privado y Único de Registro de beneficiarios Finales? ¿Por qué?



4 de 5 entrevistados no ven con buenos ojos dar acceso a más instituciones.



9. CONCLUSIONES

- A pesar de los avances en la implementación de leyes contra el blanqueo de capitales, se han identificado de manera recurrente algunas **deficiencias que no han sido abordadas**.
- La Evaluación Nacional de Riesgo de 2017 no profundiza en el análisis de los **riesgos operativos y específicos de las actividades del sector “abogados”** en el desarrollo de actividades sujetas a supervisión y en particular, respecto de la creación y administración de personas y estructuras jurídicas, que ha reconocido como vulnerables. Es necesaria la actualización de la ENR.
- Panamá adoptó por decisión propia la creación de un **“Sistema Privado y Único de Registro de Beneficiarios Finales”** a través de la Ley No. 129 de 17 de marzo de 2020; sin embargo, a un año de su promulgación, **el sistema no ha sido creado**, ni la ley reglamentada. En la Exposición de Motivos de esta norma no se pueden determinar las razones técnicas para la selección de este mecanismo y cómo el mismo puede contribuir a la consecución de sus fines.
- Se identifican y recomiendan como **“Buenas Prácticas”** las siguientes: aumentar el tiempo en que los sujetos obligados deben resguardar la información luego de la terminación de las relaciones comerciales, la prohibición de directores nominales, prohibición de acciones al portador, sanciones directas a empresas y promover recursos oficiales de información acerca de los tipos de personas jurídicas.
- Una de las principales críticas formuladas a los registros de beneficiarios finales es **la falta de verificación de la información suministradas**. Esto podría resolverse solicitando a las empresas de manera anual declaración de beneficiarios finales y aplicar sanciones en caso de no ser presentadas. El registro de beneficiarios finales ante las autoridades debe ser un **requisito para la constitución de empresas**, sea esta información de acceso público o no.
- El contexto mundial actual exige que ciertos paradigmas se manejen de manera supranacional, como evitar el abuso de los vehículos corporativos en la lucha contra el blanqueo de capitales. La promoción de mayor transparencia sobre la propiedad de las empresas como un medio útil para detener los flujos financieros ilícitos y crear mercados más justos, es impulsada por la premisa de que, a cambio del derecho de participar en una persona jurídica, con los beneficios que esto conlleva, el propietario debe revelar su identidad.
- El acceso público a la información genera beneficios como reducir el costo y complejidad de los procesos de debida diligencia y gestión de riesgos en el sector privado, **nivelando así el campo de juego y aumentando la competitividad**, además de ayudar a minimizar el riesgo de información falsa, ya que organismos de control externos e incluso las instituciones financieras y actividades y profesionales sujetos a supervisión podrían ayudar a monitorear la información proporcionada. Además, es una salvaguarda al uso ineficaz y corrupto de los recursos públicos, a la vez que permite a las pequeñas y medianas empresas el participar en una base más equitativa.
- A falta de datos, existe poca comprensión acerca de los riesgos que presentan los fideicomisos para el blanqueo de capitales.



#QueNoSePuedanEsconder



25
años
1995-2020



Fundación para el Desarrollo de la Libertad Ciudadana
Capítulo Panameño de Transparencia Internacional



Urbanización Nuevo Paitilla - Calle 59 Este, Dúplex 25
Ciudad de Panamá, República de Panamá.



libertad@libertadciudadana.org



+ 507 2234120/22/24



www.libertadciudadana.org



@libertciudadana