



ALTERNATIVAS DEL FIDEICOMISO PARA LA PLANIFICACIÓN PATRIMONIAL.

Dayra Berbey de Rojas, TEP
Axios Trust Corp.- Panamá



PUERTA SANTA

ALTERNATIVAS DEL FIDEICOMISO PARA LA PLANIFICACIÓN PATRIMONIAL.

El objetivo primordial de la planeación patrimonial es la separación del patrimonio con miras a la organización del mismo para ser transferido a las futuras generaciones o herederos.

El objetivo de esta presentación es examinar las estructuras alternativas al fideicomiso como un instrumento de planeación patrimonial que tenemos hoy a nuestra disposición y que son utilizadas comúnmente en América Latina.



Por qué planificamos el patrimonio

Siempre dentro de los límites que las leyes del país de residencia de la persona de que se trate lo permitan, utilizamos instrumentos de planificación patrimonial para los siguientes fines:

- Asegurar la transferencia del patrimonio familiar a los herederos de una manera eficiente y sencilla.
 - Asegurar que los bienes van a ser administrados de manera que se cumpla con los deseos y objetivos de sus dueños, tanto en vida de éstos como luego de su fallecimiento.
 - Proteger la privacidad de los propietarios de los bienes en cuestión.
 - Reducir el monto de impuestos aplicables al patrimonio tanto en vida del causante como también después de su fallecimiento o diferir el pago de los mismos en el tiempo.
 - Salvaguardar el patrimonio, en caso de inseguridad jurídica propia del país en el cual los dueños de los bienes residen (confiscaciones, filtración de información confidencial, etc.) o en el país en donde se encuentran ubicados los bienes.
- Disminuir el riesgo de ser víctimas de delitos tales como los secuestros, extorsión, robos, etc.

Aclaración necesaria:

- Una estructura no es mejor que otra en términos absolutos. La situación personal del causante, su domicilio, el domicilio de quienes serán los beneficiarios o herederos, el régimen fiscal al cual están sujetos, el lugar en el cual se ubican los bienes y la naturaleza jurídica de los mismos son todos elementos que van a inclinar la balanza en uno u otro sentido.
- Todo ello requiere de análisis previo para determinar cuál o cuáles serán los instrumentos que utilizaremos para crear la estructura de planeación patrimonial.

Fideicomiso de derecho civil

Fideicomiso:

“Acto jurídico en virtud del cual una persona llamada fideicomitente, transfiere bienes a una persona llamada fiduciario para que los administre o disponga de ellos en favor de un beneficiario, que puede ser el propio fideicomitente”.



(Panamá. Ley 1 de 5 de enero de 1984)

- El Fideicomiso es un “Acto jurídico en virtud del cual una persona llamada fideicomitente, transfiere bienes a una persona llamada fiduciario quien se obliga a administrarlos o a disponer de ellos para cumplir una finalidad determinada por el fideicomitente. Esta finalidad podrá ser en favor de un beneficiario, que puede ser el propio fideicomitente, o a favor del cumplimiento de un propósito determinado por el fideicomitente.”

Ley 21 de 10 de mayo de 2017.



Importantes cambios y actualización de la reforma del 2017:

- El Fiduciario profesional
 - Requisito de Licencia
 - Requisitos operativos mínimos
 - Inspecciones y reportes periódicos
 - Supervisión basada en riesgos
- Normas para prevenir el blanqueo de capitales
- Intercambio de información

Trust anglosajón

- Es un acto mediante el cual una persona (Settlor) transfiere la propiedad de ciertos activos a otra (trustee/fiduciario) para que los administre en beneficio de uno o más terceros (beneficiarios) y los transfiera definitivamente a estos al cumplimiento de un plazo o al advenimiento de una condición.
- El principal efecto jurídico: es la escisión entre lo que se llama “legal ownership” (propiedad legal) que corresponde al Trustee/fiduciario, y el “beneficial ownership”, que corresponde a los beneficiarios.

Variaciones del trust anglosajón muy utilizadas

- **VISTA Trusts:** Islas Vírgenes Británicas (2003)
- Ideado para settlors que desean mantener el control sobre la administración y manejo de compañías subyacentes, generalmente empresas familiares.
- Normalmente en el Sistema anglosajón, un trustee/fiduciario debe actuar como un “inversionista prudente” (*prudent investor rule*) con relación a las acciones que éste mantiene de una determinada compañía. Esta regla requeriría que el *trustee* monitoré la administración y el desempeño de la compañía.
- La legislación de VISTA Trusts elimina este conflicto al remover el deber del Trustee de interferir con la administración de la compañía dejando esta responsabilidad en manos de los Directores de la compañía; en consecuencia, limita su responsabilidad haciéndolo titular de las acciones, pero no responsable de los resultados de la operación de la empresa.

PTCs (Private Trust Companies)

- Es el establecimiento de una compañía con el sólo propósito de ejercer las funciones de *trustee*/fiduciario sin necesidad de obtener licencia alguna. Esta herramienta es muy utilizada por familias con alto patrimonio para consolidar su control sobre los activos y garantizar la sucesión de los mismos en todo el mundo.
- Esta estructura está disponible en la mayoría de las jurisdicciones del Caribe.
- Muy utilizada por los Family Offices.

¿Fideicomiso o *Trust*?

- El tema del control: Sham Trusts
 - Sus consecuencias prácticas
- El deber del Trustee/Fiduciario
- Ley escrita / Jurisprudencia

Fundaciones de Interés Privado (FIPs) Panamá

La Fundación de Interés Privado es una persona jurídica autónoma e independiente, a la cual se transfiere un patrimonio para que sea administrado de una determinada manera en beneficio del propio Fundador o de terceros.

- Ley 25 de 12 de junio de 1994.

FIPs. Sujetos que intervienen

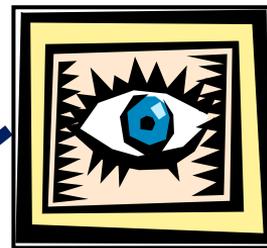
- **Fundador:** Persona que crea la Fundación
- **Consejo Fundacional:** Órgano encargado de administrar el patrimonio y hacer cumplir los fines de la Fundación
- **Beneficiarios:** Personas que se benefician de la dotación (puede estar incluido el Fundador)
- **Protector:** Supervisa el cumplimiento del Reglamento

Elemento clave: El Reglamento.

CONSEJO FUNDACIONAL

PROTECTOR

REGLAMENTO



FUNDADOR



**FUNDACION
DE INTERÉS
PRIVADO**

BENEFICIARIOS



Elemento clave: La protección de activos.

- El patrimonio de la Fundación se considera un patrimonio separado de los bienes personales del fundador y beneficiarios.
- No podrá ser secuestrado, embargado, ni ser objeto de acción o medida cautelar (excepto por obligaciones incurridas o por daños causados por la propia Fundación, o por derechos legítimos de sus beneficiarios).
 - En ningún caso responderá la FIP por obligaciones personales del fundador o de los beneficiarios.
 - Son susceptibles de impugnación las transferencias de bienes que se realicen en fraude de acreedores. Acción prescribe a los 3 años.

HERENCIA FORZOSA

- La existencia de disposiciones legales en materia hereditaria en el domicilio del fundador o de los beneficiarios no será oponible a la fundación.

Características comunes a los trusts/fideicomisos o FIPs:

- Permiten el traspaso generacional de activos, excluyendo la aplicación de las normas de sucesión comunes.
 - Propicia una sucesión ordenada, libre de sorpresas.
 - Salvaguardan el interés de familiares menores de edad, ancianos o con discapacidades
 - Evitan que los bienes sean dilapidados por los herederos
 - El traspaso de bienes es privado y expedito; fuera de los juzgados y por tanto, confidencial.
 - Al ser instrumentos cuya vigencia va más allá de la vida de su creador, permiten dilatar la sucesión, o condicionarla.
- Pueden establecer fines genéricos, como la educación o la salud de futuras generaciones.



El rol de sociedades extranjeras en la planificación patrimonial

La propiedad de bienes a través de sociedades extranjeras es una práctica común en América Latina.

Es una opción que asegura cierta protección frente a terceros acreedores, así como mayor grado de privacidad cuando ése es el objetivo de su creación.

La constitución de una sociedad extranjera no implica la salida de los activos que se transfieren a ella del patrimonio del cliente y, por ende, el mismo seguirá pagando impuestos a la riqueza, patrimonio o bienes personales.

Generalmente son complementarias a otras estructuras, como Trusts, Fideicomisos o Fundaciones.



Tenencia conjunta con derecho de supervivencia (Joint tenants with right of survivorship)

- Se trata de un tipo de Sociedad que permite la emisión a nombre de más de una persona, entendiéndose que al fallecimiento de una de ellas, la propiedad total de las acciones pasa automáticamente al otro tenedor de la acción sin necesidad de pasar por un proceso de “probate” o sucesión.
- Utilizada por las parejas casadas para asegurarse que, fallecido uno de los integrantes de la pareja, los bienes pasen al otro. También se utiliza para que una pareja deje activos a sus hijos sin necesidad de testamento, trust u otro.
- Evita las demoras, costos y la publicidad propia de los procesos sucesorios.
- Ejemplos de activos pueden ser transferidos de esta manera: bienes inmuebles, vehículos, inversiones, cuentas bancarias.

Disponibile en la mayoría de las jurisdicciones del Caribe.



Sociedades con Acciones A y B

- Esta solución implica que el dueño de los activos es el único titular de una clase de acciones (Acciones Clase A) que posee la totalidad de los derechos políticos y económicos de la sociedad, mientras dicha persona viva.
- Las Acciones Clase B se emiten a los herederos desde el inicio, pero éstas no otorgan derechos políticos ni económicos en tanto existan accionistas de Clase A.
- Al fallecer el accionista Clase A o el último de ellos, en caso de ser varios, o bien las Acciones Clase B se convierten en Acciones Clase A, o bien las Acciones Clase B pasan a detentar los derechos políticos y económicos.
- Importante: dependiendo de la residencia fiscal de los accionistas, puede generar una contingencia impositiva. No es recomendable cuando el valor de los activos es de cierta importancia.



El Testamento

- La transferencia de la propiedad depende de un trámite o proceso legal
- Usualmente dilatado
- Puede ser de acceso público, pone en riesgo la privacidad y en muchos casos, la seguridad de los herederos
- Puede requerir la designación obligada de Herederos
- **No lo descartemos!** Es un complemento esencial de la estructura de planificación

Muchas gracias!

Dayra Berbey de Rojas, TEP

dayra@axioslawservices.com



AXIOS
TRUST

