



FACULTAD DE DERECHO

LA FUNDACIÓN DE INTERÉS PRIVADO NUEVA INSTITUCIÓN JURÍDICA EN LA REPÚBLICA DE PANAMÁ DE INTERÉS Y APLICACIÓN EXTRATERRITORIAL

Trabajo de Titulación presentado en conformidad a los requisitos
Para obtener el título de ABOGADO

Profesor Guía: Doctor Alberto Hernán Peña Moscoso

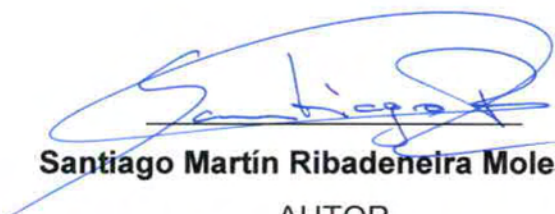
AUTOR:

Santiago Martín Ribadeneira Molestina

2009

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE.

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.



Santiago Martín Ribadeneira Molestiña
AUTOR

RESUMEN

Con un análisis jurídico de la Ley, promulgada por la República de Panamá se logró llegar a algunas conclusiones importantes como mantener los activos de un patrimonio autónomo independiente con fines específicos el cual no tiene finalidades de lucro.

El presente trabajo trata sobre una nueva figura jurídica implementada por la República de Panamá, llamada Fundación de Interés Privado, trabajo en el cual se ha realizado por un estudio pormenorizado de la estructura de este novedoso instrumento jurídico, analizando entre otras cosas sobre todo sus aspectos principales, dentro de lo cual entra sus usos más comunes, elementos que le pertenecen, sus características y sus fines legales.

Los métodos empleados en el presente trabajo como ya se ha mencionado son, el primero es analítico por el cual se revisaron las bases legales pertinentes, y se llevó a cabo un estudio ordenado de las mismas; así como, el funcionamiento histórico de este tipo de entidades dentro de los últimos años en Panamá, determinando de esta manera los aspectos favorables y no favorables de su implementación en la práctica; y, el otro es el método comparativo con el que se realizó una confrontación entre la legislación de la República de Panamá, con las normas ecuatorianas vigentes vinculadas principalmente a las corporaciones sin fines de lucro, a las sociedades mercantiles y al fideicomiso mercantil, con el propósito de determinar si la fundación de interés privado podría ser implementada en el Ecuador, dentro del marco jurídico vigente; o, si sería necesaria la creación de una normativa particular para este efecto.

ABSTRACT

This paper discusses a new legal concept implemented by the Republic of Panama called the Private Interest Foundation. An in-depth study of the structure of this novel instrument is carried out, analyzing among other matters its principal uses, which includes its most common uses, the elements to which they pertain, its characteristics and legal aims.

Through a legal analysis of the law enacted by the Republic of Panama, some important conclusions can be drawn about how to maintain the assets of independent autonomous foundations with specific, not-for-profit goals.

The methods employed in this study as previously mentioned are: the first is analytical which reviewed the relevant legal bases and an organized study of the same was carried out, as well as the historical performance of such entities during the past few years in Panama, in this way determining the positive and negative aspects of its implementation in practice. And, the other is a comparative method in which a comparison was made between the law of the Republic of Panama and the current Ecuadorian laws principally linked to not-for-profit corporations, corporations and commercial trusts, with the aim of determining if private interest foundations could be implemented in Ecuador within the existing legal framework or whether it would be necessary to create particular rules for this purpose.

INDICE

INTRODUCCIÓN	VIII
CAPÍTULO I	
CONCEPTOS GENERALES	1
1.1. Sobre las personas jurídicas, Ley y Doctrina	1
1.2. Fundaciones de Interés Privado	3
1.2.1. Reseña Histórica	3
1.2.2. Definiciones y aspectos principales de las FIP	5
1.2.3. Elementos y sujetos que intervienen en las FIP	7
1.2.3.1. El fundador o Fundadores	8
1.2.3.2. El Consejo de Fundación	8
1.2.3.3. órgano de Fiscalización (Protector)	9
1.2.3.4. Los Beneficiarios	10
1.2.4. El Acta Fundacional y El Reglamento	12
1.2.4.1. El Acta	12
1.2.4.2. El Reglamento	15
 CAPÍTULO II	
ANÁLISIS JURÍDICO POR ARTÍCULO DE LA LEY N° 25 DE 12 DE JUNIO DE 1995 POR LA CUAL SE REGULAN LAS FUNDACIONES DE INTERÉS PRIVADO	22
 CAPÍTULO III	
DIFERENCIAS, VENTAJAS Y DESVENTAJAS ENTRE LAS FUNDACIONES DE INTERÉS PRIVADO CON LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS Y FIDEICOMISOS	40
1.1. Diferencias sustanciales con las sociedades anónimas en la legislación del Ecuador	40
1.1.1. Sobre la emisión de acciones o participaciones	44
1.1.2. Forma de Constitución	42

1.1.3. Órgano Fiscalizador	43
1.1.4. Órgano de Control de la Administración	44
1.1.5. Sustitución al Testamento	45
1.1.6. Confidencialidad	45
1.1.7. Objeto Específico	46
1.2. Diferencias sustanciales con el fideicomiso mercantil y el fideicomiso civil, en la legislación del Ecuador.	47
CAPÍTULO IV	
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	52
1.1. Conclusiones	52
1.2. Recomendaciones	56
ANEXOS	58
BIBLIOGRAFÍA	65

INTRODUCCIÓN

Al realizar un estudio de las fundaciones de interés privado y de la aplicación de éstas en la República de Panamá, se presentan muchas incógnitas relacionadas con su naturaleza jurídica, su utilidad práctica, sus ventajas y sus desventajas, varias de las cuales pueden ser absueltas de forma directa mediante el conocimiento de su legislación, pero otras son el resultado de su uso y aplicación en la sociedad y respecto de necesidades puntuales, que solamente con el transcurso del tiempo y con la evaluación del cumplimiento de los objetivos particulares se podrán contestar. Este trabajo, pretende, conocer la estructura legal de esta institución nueva en la legislación panameña y extraña a la ecuatoriana.

También debemos tener en claro que la creación de nuevas instituciones jurídicas especiales que, poco a poco, se incorporan a la legislación, tienen como objetivo solucionar necesidades y generar ventajas para mejorar el nivel de vida de las personas, permitir desarrollo económico y social.

Es necesario mencionar que, debido a la construcción del Canal de Panamá y por la cantidad de años que estuvo éste a cargo de los Estados Unidos de América, el país centroamericano recibió una gran influencia de Derecho Anglosajón –common law- ingresando en el ordenamiento jurídico del estado, aprovechando algunas formas legales interesantes para sí; debemos tener en claro para entender la forma de legislar de el estado de la República de Panamá, que siendo un centro de comercio internacional busca formas de trabajo mas eficaces para el comercio y para los negocios.

El presente trabajo abarca un análisis profundo de lo que nos presenta el estado panameño con la incorporación en su legislación de esta figura jurídica novedosa, que otorga grandes beneficios a los interesados en crear este tipo

de instrumentos legales, por lo que con una revisión minuciosa sobre la Ley expedida por los legisladores panameños para regular las fundaciones de interés privado y una revisión de las características, forma de funcionamiento, y, también semejanzas y diferencias con figuras jurídicas que se encuentran establecidas dentro de nuestro ordenamiento jurídico, las que se asemejan a estas fundaciones como son las sociedades anónimas y los fideicomisos.

El presente trabajo busca por medio del análisis de las fundaciones de interés privado que los lectores lleguen a entender de forma clara lo que son este tipo de fundaciones y si se puede encontrar alguna posibilidad de que este tipo de figuras entre en el ordenamiento jurídico del Ecuador.

CAPÍTULO I

CONCEPTOS GENERALES

1.1. Sobre las Personas Jurídicas, Ley y Doctrina.

Dentro del ordenamiento jurídico de nuestro país encontramos que en el Artículo 40 del Código Civil claramente expresa que “Las personas son naturales y jurídicas”. Luego, en el Título XXX del Libro I, el artículo 564 del Código Civil Ecuatoriano define a las personas jurídicas como sujetos ficticios, que son capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones, y las clasifica en corporaciones y en fundaciones de beneficencia pública reconociendo en cada una características propias para su existencia y funcionamiento.

Para Arturo Alessandri y Manuel Somarriva *“además de los individuos, de los seres de carne y hueso, pueden ser sujetos de derecho organismos sociales, colectividades de hombres o de bienes jurídicamente organizadas y elevadas por la ley a la categoría de sujetos de derecho.”*¹ De lo que se puede entender que el Derecho reconoce la existencia de organizaciones sociales, de forma general, que se rigen bajo normas que las definen y les otorgan personería de tal manera que las hace titulares de derechos y les permite asumir obligaciones con terceros, es decir, las hace parte de la convivencia y del desarrollo de las sociedades.

¹ ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Curso de Derecho Civil, Tomo II, De los Sujetos y los Objetos de Derecho, Personas y Bienes: NASCIMIENTO, 1941, pag. 135 y ss.

Para Luis Claro Solar *“La corporación es una persona jurídica formada por un cierto número de individuos asociados para conseguir la realización de interés común”*². Este autor, también nos entrega una definición clara de lo que son las fundaciones: *“En un sentido general la fundación consiste en la afectación o destinación de determinados bienes a la consecución de un fin que el fundador se propone”*³. Con lo cual, de esta diferenciación doctrinal, se puede concluir que mientras las corporaciones buscan objetivos definidos de forma conjunta entre varios sujetos, que las conforman para esos fines, las fundaciones buscan por medio de un patrimonio entregado en donación, alcanzar fines sociales determinados por un fundador.

Los elementos básicos que deben tener las personas jurídicas para Arturo Alessandri y Manuel Somarrva en su libro *“Curso de Derecho Civil, Tomo II, De los Sujetos y de los Objetos de Derecho Personas y Bienes”* para alcanzar reconocimiento jurídico como sujetos de derechos y de obligaciones, son los siguientes:

- La autorización de poder operar como ente jurídico expedida por la autoridad pública.
- Un representante que responda por ella.
- Un patrimonio y capacidad propia para poder subsistir, independientemente del patrimonio de sus miembros.

El Dr. Juan Larrea Holguín⁴ en su edición *“Manual Elemental de Derecho Civil”* clasifica a las personas jurídicas en personas de derecho público y personas de derecho privado.

Las personas jurídicas de derecho público son las que representan a la autoridad pública y en ellas recae el trabajo de todo lo que conocemos como

² CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado: Volumen II: EDITORIAL JURÍDICA DE CHILE TEMIS S.A., 1992, pag. 461 y ss.

³ CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado: Volumen II: EDITORIAL JURÍDICA DE CHILE TEMIS S.A., 1992, pag. 461 y ss.

⁴ LARREA HOLGUÍN, Juan. Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador: CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Tercera Edición, 1989, pag 143 y ss.

servicios públicos, a diferencia de las personas de derecho privado las cuales dependen de personas particulares quienes decidan crearlas, con motivo de obtener fines de lucro o fines morales. Las personas jurídicas de derecho privado con fines de lucro o personas jurídicas industriales como las denomina nuestro Código Civil se dividen en civiles y comerciales, y las personas jurídicas que tienen por objeto fines morales se dividen en corporaciones y fundaciones que, conforme al indicado autor, tienen las siguientes definiciones:

- Las corporaciones personas jurídicas constituidas por personas naturales que se asocian para conseguir un fin de interés común; como por ejemplo los clubes deportivos.
- Las fundaciones que tienen como objeto principal, destinar un patrimonio para que éste sea empleado para fines sociales, sin intención de lucrar.

Para Arturo Alessandri, Manuel Somarriva y Antonio Vodanovic “(...) *la entidad de lucro es, aquella que persigue la utilidad pecuniaria directa para sus miembros*”⁵, por lo cual se debe entender que el ánimo de lucro en las personas jurídicas, se evidencia cuando éstas buscan de alguna forma que las ganancias obtenidas por las aportaciones realizadas por sus miembros puedan ser distribuidas a favor de aquellos.

1.2.Fundaciones de Interés Privado

1.2.1. Reseña histórica

El origen de las “fundaciones” se remonta a la Edad Antigua, en los últimos años del Imperio Romano, debido a la gran influencia del cristianismo en el derecho romanista y, en la sociedad de aquel entonces, que imprimió fuerza en las actividades que perseguían obras benéficas. Siendo que la Iglesia Católica se conformó como una organización con patrimonio propio, que servía

⁵ AIESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo, SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel y VODANOVIC H, Antonio, Tratado de Derecho Civil, Tomo I, Partes Preliminar y General: EDITORIAL JURÍDICA DE CHILE, 1998, pág. 533 y ss.

básicamente como ayuda a la sociedad y para beneficencia, necesitaba contar con capacidad jurídica para poder administrar sus bienes. En este entorno el Derecho Canónico en la Edad Media desarrolla la teoría jurídica de las “Fundaciones”, dando el resultado de que todas las donaciones a la Iglesia, todos sus bienes inmuebles donde se construían hospitales y conventos, etc., puedan ser destinados a fines sociales, y tengan sus propias leyes y estatutos para su funcionamiento independiente.

El concepto de “fundación de interés privado” apareció en el Principado de Liechtenstein en la segunda década del siglo XX, en donde se creó y se promulgó la Ley de las Personas y las Compañías, con fecha 20 de enero de 1926, cuerpo normativo en el que se regula a la Fundación de la Familia (Gesellschaft Rect. – P.G.R. del und de Personen), la cual consistía en otorgar ventajas particulares sobre el patrimonio familiar de una o varias familias como por ejemplo precautelar la educación de los hijos y para el mantenimiento económico sólido de la estructura familiar. Esta Ley no solo permitió que con estas instituciones jurídicas se satisfagan las necesidades de otorgar ventajas para las organizaciones familiares, sino que además permitió alcanzar el objetivo de lograr beneficios para varios tipos de personas tanto naturales como jurídicas, mediante instituciones denominadas “fundaciones mixtas”⁶.

En 1995 en la República de Panamá se Promulgó la Ley No. 25 de 12 de junio de 1995, en la que se creó la institución de la Fundación de Interés Privado, tomando como referencia la ley de Liechtenstein.

Empero, por las grandes diferencias de los ordenamientos jurídicos de ambos países se fueron acoplando las ideas de fundaciones privadas a la legislación panameña la que otorga mayores ventajas y más flexibilidad para su operación.

Para la elaboración de la Ley que luego analizaremos detenidamente, se incorporaron varias figuras legales del comon law - derecho consuetudinario - ,

⁶ CORPORACIONES Y SERVICIOS LEGALES:<http://projectpanama.wordpress.com/fundaciones-deinteres-privado-fundations>.

lo que no es de extrañar por la influencia que ha tenido los Estados Unidos de América en el istmo, a raíz de la construcción y el mantenimiento del Canal de Panamá.

1.2.2. Definición y aspectos principales de las FIP.

La Fundación de Interés Privado es una persona jurídica creada por una o mas personas naturales o jurídicas, por si mismos o por medio de terceros a los que se los denomina los fundadores, mediante un instrumento solemne denominado Acta Fundacional que debe ser inscrito en el Registro Público de Panamá. Parte del proceso de conformación de la FIP implica la obligación que los fundadores asumen de realizar una donación que debe ser administrada por el Consejo de Fundación.

Los bienes donados a la FIP conforman el patrimonio fundacional, cuyo manejo será objeto de control por un Órgano Fiscalizador al que se lo llama como Protector o Protectores con el fin de precautelar que el beneficiario o beneficiarios de la fundación reciban el patrimonio destinado para éstos al momento de la extinción de la fundación.

Las Fundaciones de Interés Privado panameñas están amparadas bajo la Ley No. 25 de 1995, en la cual en su artículo segundo, expresa que “las fundaciones de interés privado se regirán por su acta fundacional y sus reglamentos, así como por las disposiciones de esta Ley y demás disposiciones legales o reglamentarias que le sean aplicables. A estas fundaciones no se les aplicarán los preceptos establecidos en el Título II del Libro I del Código Civil”. – panameño - debido a que son instituciones especiales que no están previstas en el derecho común por su novedad y por sus características.

Estas fundaciones se encuentran reguladas por el derecho internacional privado debido a que intervienen conceptos y aspectos jurídicos de diferentes naciones, esto es por la libertad que otorga la Ley al aceptar bienes que

pueden ser transferidos por el fundador al patrimonio fundacional que pueden encontrarse fuera de la República de Panamá.

El órgano de control para aceptar la inscripción de este tipo de fundaciones sería el Registro Público el cual debe estudiar si el objeto del Acta Fundacional y todo su contenido tienen validez, incluyendo las disposiciones que se relacionan con los fines que las FIP desean alcanzar.

El Acta Fundacional debe ser elevada a escritura pública para luego ser inscrita en dicho Registro Público si esta se perfecciona fuera de la República de Panamá.

Los atractivos principales para la creación de este tipo de fundaciones serían de entre los más importantes los siguientes:

- a) Las fundaciones no pagan tributos: (i) impuesto a la renta, (ii) por la transferencia, (iii) por herencia, (iv) al patrimonio y (v) tampoco los impuestos a los inmuebles que para nuestro país se los conocería como impuestos prediales. Por lo que se entiende que están exentas de cargas tributarias, exceptuando el pago de una Licencia Anual Fija.
- b) No están obligadas a presentar declaraciones de estados financieros, contables o de rentas.
- c) Pueden realizar cualquier tipo de transacción civil o comercial.
- d) El fundador o los fundadores pueden o no pertenecer al Consejo de Fundación, y se puede mantener en reserva el nombre de estas personas por motivos de confidencialidad.
- e) El patrimonio fundacional no tiene un monto máximo y sobre su información las personas que intervienen en el funcionamiento de la fundación están obligadas a mantener en estricto secreto la información del patrimonio de éstas hasta luego de su extinción.

Con los atractivos principales, se puede entender que las necesidades que se buscan satisfacer mediante la implementación de las fundaciones de interés

privado, es precautelar el patrimonio de personas naturales o jurídicas transfiriendo estos bienes a un patrimonio autónomo separado de el del fundador, protegiéndolos así de cualquier eventualidad que pueda suceder en el futuro, siendo que de esta forma los bienes entregados por el fundador sean administrados en debida forma para que una vez cumplida la condición o fin de la fundación pase a sus beneficiarios.

Los usos más comunes e importantes en los que intervienen Fundaciones de Interés Privado son los siguientes:

- a) Proteger a las personas más indefensas como son los menores de edad, interdictos, discapacitados, etc.
- b) Sustitución del testamento e implementación de esta figura jurídica con motivo de agilizar el trámite sucesorio siendo que el Consejo de Fundación se encargaría de tramitar y entregar los bienes a los herederos, sin el impacto de tributos que graven las transmisión de bienes por causa de muerte.
- c) Sustitución de capitulaciones matrimoniales.
- d) Como una entidad propietaria de bienes muebles e inmuebles, acciones participaciones de compañías privadas.
- e) Con motivo de administrar fondos en beneficio de distintas actividades como fines de caridad, de estudios, científicos, etc.
- f) Fundaciones Mixtas las cuales combinan el beneficiar no solo a la familia sino también a otras instituciones.
- g) Operaciones de cuentas bancarias con la mayor discrecionalidad y reserva.

Estos entre otros, son los principales usos que se buscan con la creación de estas figuras jurídicas, lo que los motiva es mantener con seguridad, a bajos costos y en secreto patrimonios los cuales una vez cumplida una condición pasan al o a los beneficiarios.

1.2.3. Elementos y sujetos que intervienen en las FIP

La forma de funcionamiento de las Fundaciones de Interés Privado consiste básicamente en que el fundador o fundadores donan bienes que equivalgan a un monto igual o mayor al establecido como mínimo en la Ley, el cual pasa a formar parte del patrimonio de la fundación, cuya administración está confiada al Consejo de Fundación, cuyas actuaciones están sujetas a la fiscalización de los denominados "Protectores", también conocidos como el o los órganos de fiscalización, que velan en el mejor interés del beneficiario o beneficiarios.

Lo adecuado es analizar cada uno de los elementos subjetivos y los objetivos que se presentan en este tipo de figura jurídica, definiendo su papel en la concusión de las Fundaciones de Interés Privado, conforme consta del siguiente estudio.

1.2.3.1. El fundador o fundadores

Los fundadores, son los elementos subjetivos de las FIP pueden ser personas naturales o jurídicas, las cuales pueden ser de nacionalidad panameña o extranjeras, que periten la constitución de la fundación mediante el Acta Fundacional.

Como hemos mencionado anteriormente una vez que se haya legalizado e inscrito el Acta Fundacional en el Registro Público, él o los fundadores tienen la obligación de realizar la donación de los bienes que pasan a ser de propiedad de la FIP y conforman el patrimonio de la fundación. Cabe señalar que no existe un plazo o término determinado para hacerlo.

Los bienes objeto de donación forman el patrimonio de la fundación, pasando a ser un patrimonio autónomo y, por lo tanto, separado del patrimonio del fundador o fundadores con lo que claramente se comprende que estos bienes no pueden responder obligaciones del fundador o fundadores y viceversa los bienes del fundador no responden por las obligaciones de la fundac

1.2.3.2. El Consejo de Fundación

El Consejo de Fundación es el órgano encargado de la administración de la fundación de interés privado, y está obligado a velar por el buen funcionamiento de ésta para que se de cumplimiento al fin o a los fines para los que se la creó.

El Consejo de Fundación debe estar constituido por un mínimo de tres miembros, los cuales deben ser personas naturales mayores de edad de cualquier sexo y de cualquier nacionalidad, existe también la posibilidad de que el Consejo de Fundación esté integrado por una o más personas jurídicas que también pueden ser nacionales de Panamá o extranjeras.

Por lo general, en el Acta Fundacional o de Fundación (qué término vas a usar), otro elemento que se analizará a su debido tiempo, entrega al Consejo de Fundación plenos poderes para su debida administración, teniendo, entre otras, las siguientes atribuciones:

- a) Elaborar, reformar o cambiar el Reglamento Fundacional.
- b) Tienen también la potestad de nombrar y remover funcionarios dentro de la fundación.
- c) La atribución de nombrar nuevos Beneficiarios o cambiarlos.
- d) Disponer de los bienes de la fundación,
- e) Tienen la atribución de realizar cualquier tipo de contrato a nombre y en representación de la fundación.
- f) Tiene la potestad de otorgar poderes generales o especiales.
- g) Tiene el derecho y capacidad atributiva de cambiar de nacionalidad a la fundación y también de disolverla cuando crean que es necesario hacerlo.

Por lo revisado, al Consejo de Fundación se lo puede comparar con un Directorio de una sociedad debido a las funciones y atribuciones de los mismos.

Cabe señalar, que existe la posibilidad de que se nombren apoderados generales o como son más conocidos en la República de Panamá los nominados o nominales, los cuales mediante escritura pública tienen el carácter de representantes legales de la fundación.

1.2.3.3. Órgano de Fiscalización (Protector)

En el Acta Fundacional o los Reglamentos de las fundaciones de interés privado, podrá existir la posibilidad de creación de Órganos de Fiscalización los cuales pueden estar constituidos ya sea por personas naturales o jurídicas, a los que comúnmente se los conoce como Protectores.

Estos Órganos de Fiscalización o Protectores, entre otras, tendrán las siguientes atribuciones que se encuentran determinadas en el Art. 24 de la Ley Nº 25 por la cual se regulan las Fundaciones de Interés Privado:

- a) Tendrá la facultad de fiscalizar y autorizar todas las actuaciones que realice el Consejo de Fundación.
- b) Precautelar el cabal cumplimiento de los fines de la fundación por parte del Consejo de Fundación.
- c) Dar validez a los actos o contratos adoptados por el Consejo de Fundación que se encuentren descritos en el acta fundacional y en sus reglamentos.
- d) Solicitar y revisar estados de cuentas de la fundación.
- e) Tendrá la facultad de incluir o excluir beneficiarios trabajando siempre al margen de los estatutos y lo que disponga el acta fundacional.
- f) Tendrá la facultad de remover de aumentar o nombrar nuevos miembros del Consejo de Fundación.

Los Protectores por lo general son los mismos fundadores o personas allegadas a éstos y de su entera confianza, a los cuales se les confía el deber de fiscalizar el trabajo del Consejo de Fundación.

1.2.3.4. Los Beneficiarios

Las Fundaciones de Interés Privado carecen de propietarios característica que las diferencia de las sociedades en las que existen propietarios de partes del capital – con acciones o cualquier otro título representativo de la inversión -. Sin embargo, las FIP deben destinar necesariamente su patrimonio a los objetivos que se definieron por sus fundadores, quienes determinan a las personas que deberán ser los beneficiarios y, consecuentemente, tendrán derecho a recibir las ganancias y los beneficios que se produzcan con el manejo del patrimonio fundacional en el momento en que se cumplan las condiciones establecidas en los reglamentos fundacionales.

En la legislación panameña establece que el mismo fundador puede ser el beneficiario del patrimonio fundacional hasta el momento de su muerte, y desde ese suceso las ventajas de la fundación pasan a otros beneficiarios, previamente determinados.

Los beneficiarios pueden ser personas naturales o personas jurídicas y éstos son nombrados en el reglamento fundacional, se debe tomar en cuenta que al ser nombrado como beneficiario los bienes de la fundación en ningún caso responden por las obligaciones de los beneficiarios y los bienes de los beneficiarios tampoco responderán por las obligaciones de la fundación.

Los derechos de los beneficiarios están amparados en la Ley, con motivos claros como son los siguientes:

- a) Mantenerse informados sobre la producción del patrimonio fundacional, ya sean ganancias o intereses;
- b) Tienen la facultad de ordenar que se remueva de forma judicial a cualquiera de los miembros del Consejo de Fundación;
- c) Tienen derecho a solicitar que el Consejo de Fundación rinda cuentas sobre el movimiento económico de la fundación y teniendo atribución

para impugnar los actos que perjudiquen sus derechos con motivo de que éstos sean restituidos.

1.2.4.- El Acta Fundacional y el Reglamento

Como se ha explicado anteriormente las Fundaciones de Interés Privado estarán sometidas al Acta Fundacional y a su Reglamento, los cuales se regirán por la Ley N° 25 de 1995 sobre las Fundaciones de Interés Privado, así como también por todas las normas que sean aplicables para su funcionamiento.

Cabe aclarar que, los preceptos del Título II del Libro Primero del Código Civil de la República de Panamá, no son aplicables para este tipo de fundaciones, estando esto establecido en el artículo segundo de la Ley N° 25 de 1995 sobre las Fundaciones de Interés Privado. Esto es algo muy importante ya que este tipo de fundaciones al ser una institución jurídica novedosa no entra a la normativa normal para a creación de fundaciones civiles tradicionales.

1.2.4.1.- El Acta Fundacional

Al Acta Fundacional contiene la declaración de voluntad del fundador o de los fundadores que conforman la FIP. Este documento puede ser asimilado a los estatutos de una compañía, debido a que debe contener los requisitos e información que permitirán a la fundaciones sus operaciones una vez obtenga personería jurídica.

El artículo número cinco de la Ley N° 25 de 1995 sobre las Fundaciones de Interés Privado dispone que en el Acta Fundacional deberá constar obligatoriamente lo siguiente:

1. **El nombre de la fundación.-** Ya que por ser una persona jurídica necesariamente deberá al igual que las sociedades anónimas tener

una denominación en la cual la palabra fundación por motivo de distinguirla de otras personas jurídicas de naturaleza distinta.

2. **El patrimonio inicial de la fundación.-** Teniendo este un mínimo de diez mil dólares de los Estados Unidos de América (USD \$10.000,00). Cabe señalar que por motivos de privacidad y confidencialidad se puede crear la Fundación con el mínimo establecido en la Ley, y una vez que dicha Fundación se encuentre constituida, se podrá aportar al patrimonio fundacional más bienes o dinero.
3. **La designación y los datos del o de los miembros del Consejo Fundacional.-** El Consejo de fundación deberá estar establecido como se ha señalado anteriormente por no menos de tres personas en el caso de que sean personas naturales, y , en el caso de personas jurídicas puede ser solo una. Por motivos de que la autoridad pueda manejar información sobre los datos de los miembros en caso de que existan irregularidades dentro de la Fundación.
4. **Deberá constar el domicilio de la Fundación.-** Por las facilidades y ventajas fiscales que se dan dentro de la legislación de la República de Panamá, se prevé que el domicilio de las fundaciones será la de Panamá, aunque existan actividades y bienes o dineros patrimoniales fuera del país.
5. **Los datos personales del agente residente de la fundación dentro de la República de Panamá.-** Deberá ser necesariamente un abogado o un estudio jurídico, el cual deberá firmar el Acta antes de su inscripción en el Registro Público para su validez, y, con motivo de que las autoridades de la República de Panamá, necesiten por cualquier motivo contactarse con la fundación por razones de cualquier tipo.
6. **Establecer cuales son los fines para lo cual fue creada la fundación.-** Dentro del Acta Fundacional se debe especificar

claramente cual es el fin o fines de la fundación con motivo de que se entienda que lo que se busca es mantener el patrimonio ya sea por motivos de sucesión o mantenimiento de este con la intención de impedir que sobre este recaigan impuestos y que estos bienes o capital que están dentro del patrimonio fundacional sean mantenidos. Cabe señalar que las Fundaciones de Interés Privado están prohibidas de realizar actos de comercio y de manejar cualquier tipo de negocio.

- 7. Forma de designación de los beneficiarios de la fundación.-** Dentro de esta cláusula se encuentra un tema muy importante ya que se debe expresarse la autorización para la creación de el reglamento, documento que será plenamente independiente pero complementario al Acta Fundacional; por la importancia de esta cláusula, el Dr. Rogelio Fábrega Zarak, en una reunión con el Consejo de la Federación Interamericana de Abogados dicto una charla en la que explico el tema de forma muy acertada al expresar⁷ *“Debe destacarse que el acta fundacional es el documento organizativo básico, pero de ninguna manera por las que se gobierna y administra la fundación. Una norma de este tenor resultaría incompatible con la confidencialidad esencial a esta institución y también con la función de publicidad que cumple su inscripción registral. De allí que el fundador pueda emitir reglamentaciones e instrucciones específicas, dentro del marco general contenido en el acta fundacional, referente a las interioridades de administración del fondo fundacional, denominados reglamentos. El primero es un documento organizativo y, el segundo, las indicaciones precisas sobre la particularidad de las decisiones individualizadas, compatibles con los fines de la fundación contenidas en el acta fundacional”*.

- 8. El derecho de modificar el Acta Fundacional en los momentos que se crea conveniente.-** Este derecho puede ser solo para el fundador o

⁷ Fábrega Zarak, Rogelio. Charla realizada en Panamá del 19 al 23 de noviembre de 1993 ante el Consejo de la Federación Interamericana de Abogados.

este, lo puede establecer en el Acta para que el Protector o el Consejo Fundacional puedan modificarla cuando se encuentren motivos para realizar cambios sustanciales dentro del Acta. Estas modificaciones deberán notificarse al Registro Público con motivo de que las autoridades y todas las personas que indistintamente tengan relación con la fundación tengan conocimiento de los cambios.

9. El tiempo de duración de la Fundación.- Esta cláusula es tomada de la Ley de las sociedades en la cual también establece que debe estar mencionado el tiempo por el cual la sociedad tiene duración. Cabe señalar que las fundaciones tienen la misma facultad de las sociedades de tener una duración indefinida.

10. Destinación de los bienes del Patrimonio en caso de disolución.-

En caso de disolución de la fundación se debe establecer la forma de liquidación del patrimonio de la misma siendo que lo más preciso sería que la fundación deberá cancelar todas las obligaciones pendientes para luego entregar lo que fuere del caso a el beneficiario o beneficiarios que deberán estar establecidas en el reglamento.

11. Cláusulas que se crean convenientes.- Por último se pueden integrar cláusulas que el o los fundadores crean convenientes para el funcionamiento de dicha fundación.

1.2.4.2.- El Reglamento

Para Morgan & Morgan⁸ Abogados en su obra “La Fundación de Interés Privado Bajo la Legislación de la República de Panamá” definen al reglamento de la siguiente forma: *“(...) es un documento privado separado del acta fundacional que puede emitir el fundador o si este así lo dispone, el Consejo de la Fundación, que determinará todo lo referente a los beneficios de la*

⁸ Morgan & Morgan Abogados es una de las firmas de abogados más importantes en la República de Panamá que entrega asesoría legal alrededor del mundo sobre areas específicas del derecho.firma de asesoría ...

fundación, de manera que dicha información no sea, en la gran mayoría de los casos, de conocimiento público."⁹. Cabe mencionar que el reglamento es un instrumento distinto del Acta Fundacional, en el que se establecen la forma de determinar los beneficios de la fundación.

El Reglamento de las Fundaciones de Interés Privado deberá necesariamente contener los siguientes datos e información:

1. Los bienes que pasan a constituir el patrimonio de la Fundación;
2. Contendrá de forma específica las facultades que tendrá el Consejo Fundacional para su funcionamiento;
3. La forma por la cual la Fundación deberá ser administrada;
4. Deberá contener de forma específica quines son los beneficiarios de la Fundación;
5. Se establecerán los beneficios que les corresponderán a cada beneficiario;
6. Se establecerán las reglas para que los beneficios obtenidos por la Fundación sean distribuidos a los Beneficiarios en la forma que crean el o los fundadores sea la mejor;
7. Establecerá la forma de rendición de cuentas de la fundación por parte del Consejo Fundacional;
8. El procedimiento que se deberá cumplir para que se realice la sustitución, exclusión y adición de Beneficiarios en la Fundación;
9. El mecanismo para las remuneraciones de los integrantes de la Fundación;
10. Procedimiento para nombrar al Protector u Órgano Fiscalizador, y deberán estar señaladas las facultades otorgadas para sus gestiones.
11. Los procedimientos para la realización de la liquidación del patrimonio fundacional; y,
12. Se podrán integrar cláusulas que el o los fundadores crean convenientes para el funcionamiento de dicha fundación.

⁹ Morgan & Morgan Abogados, La Fundación de Interés Privado Bajo la Legislación de la República de Panamá.

En resumen el Acta Fundacional y el Reglamento son los instrumentos en los cuales se establecerá toda la información de la Fundación y como serán los mecanismos de funcionamiento administrativo de la misma para que ésta cumpla con el fin para el cual se la cree.

Como se ha podido ver dentro del análisis de la figura jurídica en cuestión, las Fundaciones de Interés Privado tienen varios aspectos y similitudes con las sociedades anónimas y con los fideicomisos mercantiles, semejanzas las cuales son necesarias para su estructura, las que enunciaremos y explicaremos de forma más detenida en el último capítulo del presente trabajo.

CAPÍTULO II

ANÁLISIS JURÍDICO POR ARTÍCULO DE LA LEY N° 25 DE 12 DE JUNIO DE 1995 POR LA CUAL SE REGULAN LAS FUNDACIONES DE INTERÉS PRIVADO

ARTICULO 1: Podrán crear una fundación de interés privado de conformidad con las formalidades prescritas en la presente Ley, una o más personas naturales o jurídicas, por si o por medio de terceros. Para ello, se requiere la constitución de un patrimonio destinado exclusivamente a los objetivos o fines expresamente establecidos en el acta fundacional. El patrimonio inicial podrá ser aumentado por el creador de la fundación, que se denominará el fundador, o por cualquier otra persona.

En el presente artículo se determinan los requisitos de capacidad que deben reunir las personas que desean crear fundaciones de interés privado, éstas pueden ser tanto personas naturales como personas jurídicas y pueden inscribir una fundación de forma directa o por la intervención de terceros, que podrían ser agentes fiduciarios, siempre y cuando se cumplan con todas las formalidades que la Ley expresa para su correcta inscripción.

Se refiere también al patrimonio fundacional y al acta fundacional, expresando que para el funcionamiento de la fundación se necesita de los dos requisitos para funcionar y cumplir los objetivos especificados en el acta mediante el patrimonio destinado para ésta.

En su última parte consta el término “fundador” quien es el creador de la fundación y es la o las personas que aportan con los bienes que formarán el patrimonio de la fundación. El fundador o terceras personas pueden aumentar el patrimonio una vez que la fundación tenga validez legal para operar.

ARTICULO 2: Las fundaciones de interés privado se regirán por el acta fundacional y sus reglamentos, así como por las disposiciones de esta Ley y demás disposiciones legales o reglamentarias que le sean aplicables. A estas fundaciones no se les aplicarán los preceptos del Título II del Libro I del Código Civil.

En este artículo se mencionan varios aspectos muy importantes, el primero sería la atribución directa que le entrega al acta fundacional y a sus reglamentos expresando que tanto esta Ley como el acta y los reglamentos son las normas por las cuales se rige el funcionamiento legal, económico y político de las fundaciones.

El segundo aspecto, el cual me parece uno de los más importantes mencionados en la presente Ley analizada, es que, para la subsistencia de las fundaciones, expresa que todo lo establecido en el Código Civil de la República de Panamá, sobre las fundaciones tradicionales establecidas dentro del derecho civil, lo que buscan es fines benéficos y de ninguna manera lucrativos, dichas fundaciones deben ser aprobadas por el Ministerio de Gobierno y Justicia a diferencia de las FIP.

ARTÍCULO 3: Las fundaciones de interés privado no podrán perseguir fines de lucro. No obstante, podrán llevar a cabo actividades mercantiles en forma no habitual, o ejercer los derechos provenientes de

los títulos representativos del capital de sociedades mercantiles que integren el patrimonio de la fundación, siempre que el resultado o producto económico de tales actividades sea dedicado exclusivamente a los fines de la fundación.

Este tipo de fundaciones al igual que las fundaciones benéficas no buscan lucrar, pero tienen la potestad de realizar actos mercantiles por medio de su patrimonio, el que por medio de estos actos puede crecer siempre y cuando todo lo que se produzca sea dirigido a los fines u objetivos para los que fue creada la fundación.

ARTICULO 4: Las fundaciones de interés privado podrán constituirse para que surtan sus efectos, desde el momento de su creación o después de la muerte de su fundador, por cualquiera de los siguientes métodos:

1. Mediante documento privado suscrito por el fundador, cuya firma deberá estar autenticada por notario público del lugar de su constitución.
2. Directamente ante notario público del lugar de su constitución, Sea cual fuere el método de la constitución deberán cumplirse las formalidades que para la creación de las fundaciones se establecen en la presente Ley.

En caso de que la fundación sea creada, por documento público o por instrumento privado, para que surta efecto después de la muerte del fundador, no se requerirán las formalidades previstas para el otorgamiento del testamento, ya que la transferencia de estos bienes es directa por parte de la fundación a sus beneficiarios o en este caso se los podría llamar herederos, sin necesidad de cumplir con todas las formalidades necesarias para el traspaso de bienes por sucesión por causa de muerte o apertura de testamento ante Notario o Juez.

Para la creación de la fundación el o los fundadores pueden hacerlo mediante un documento privado en cualquier parte del mundo pero obligatoriamente sobre este documento deberá estar presentado ante un notario público para que éste realice el debido reconocimiento de firma y rúbrica de el o de los fundadores de forma que siempre debe ser un documento solemne. También podrá constituirse como escritura pública igualmente ante un notario público sea cual fuere el lugar de su otorgamiento, se debe entender que siempre se cumplirá con todos los requisitos y formalidades para la creación de las fundaciones.

El segundo párrafo de este artículo expresa que cuando exista la intención de crear una fundación de interés privado con fines testamentarios, deberá cumplir con todos los requisitos y formalidades necesarias para la aprobación de la fundación, pero estará eximido de cumplir con las formalidades que están previstas legalmente para el otorgamiento de los testamentos.

ARTICULO 5: El Acta Fundacional deberá contener:

1. El nombre de la fundación, expresado en cualquier lengua con caracteres del alfabeto latino, el que no será igual o similar al de otra fundación preexistente en la República de Panamá, a objeto de que no se preste a confusión. El nombre deberá incluir la palabra fundación para distinguirlo de otras personas naturales o jurídicas de otra naturaleza.
2. El patrimonio inicial de la fundación, expresado en cualquier moneda de curso legal, que en ningún caso será inferior a una suma equivalente a diez mil balboas (B/.10,000.00).
3. La designación, en forma completa y clara, incluyendo la dirección del miembro o de los miembros del Consejo de Fundación, al que podrá pertenecer el fundador.
4. El domicilio de la fundación.
5. El nombre y domicilio del agente residente de la fundación en la República de Panamá, que deberá ser abogado, o una firma de

abogados, quien deberá refrendar el acta fundacional, antes de su inscripción en el Registro Público.

6. Los fines de la fundación.
7. La forma de designar a los beneficiarios de la fundación, entre los cuales puede incluirse al fundador.
8. La reserva del derecho a modificar el acta fundacional cuando se considere conveniente.
9. La duración de la fundación.
10. El destino que se le dará a los bienes de la fundación y la forma de la liquidación de su patrimonio, en caso de disolución.
11. Cualquier otra cláusula lícita que el fundador considere conveniente.

Sobre este artículo hemos explicado cada uno de sus puntos en el capítulo anterior y la importancia de cada uno dentro del acta fundacional, cabe señalar la trascendencia que tiene el acta en el proceso de conformación de las fundaciones de interés privado, siendo ésta tan necesaria como los estatutos de una sociedad y, por lo cual, siempre deberá contener todos los requisitos enumerados en el presente artículo como base para su buen funcionamiento administrativo, político y económico.

ARTICULO 6: El Acta Fundacional, lo mismo que cualquier modificación que se le haga a ésta, deberá redactarse en cualquier lengua con caracteres del alfabeto latino y cumplir con las normas de inscripción de actos y títulos en el Registro Público, para lo cual ha de ser previamente protocolizada en una notaría de la República. Si el acta fundacional o sus modificaciones no estuvieren redactadas en idioma español, deberán ser protocolizadas, junto con su traducción, por un intérprete público autorizado de la República de Panamá.

El presente artículo explica que toda Acta Fundacional y todos los documentos necesarios para su inscripción en el Registro Público, deberán ser protocolizados ante un notario público y, para el caso en que se os haya otorgado en idioma extranjero, obligatoriamente, tendrán que ser

protocolizados ante notario público con su respectiva traducción al español, para su inscripción.

ARTICULO 7: Las modificaciones al acta fundacional, cuando sean permitidas, han de efectuarse y firmarse de acuerdo con lo que en ella se establece. El respectivo acuerdo, resolución o acto de modificación, deberá contener la fecha en que se realizó, el nombre claramente identificable de la persona o de las personas que lo suscriben y las firmas, que deberán ser autenticadas por notario público del lugar donde se firme el documento.

El Acta fundacional puede contemplar la posibilidad de que se la modifique, previendo que los cambios no vayan en contra de lo establecido dentro de sus cláusulas.

Por motivos de registro y control, se deberá en la modificación establecer la fecha en que se la llevó a cabo, contener las firmas de las personas que realizan dichas modificaciones y obligatoriamente se deberá realizar una legalización de firmas ante notario público como última solemnidad.

ARTICULO 8: Toda fundación de interés privado deberá pagar derecho registral y una tasa única anual equivalentes a los que se establecen para las sociedades anónimas en los Artículos 318 y 318A del Código Fiscal.

El procedimiento y la forma de pago, el recargo por mora, las consecuencias por la falta de pago y todas las otras disposiciones complementarias de los preceptos legales antes citados, les serán aplicadas a las fundaciones de interés privado.

Como se ha revisado anteriormente, entendemos que para la constitución de las fundaciones se debe cancelar un valor registral que será en proporción al

valor del patrimonio fundacional, y también para la mantención legal de dichas fundaciones se deberá pagar un valor anual.

ARTICULO 9: La inscripción del acta fundacional en el Registro Público le otorgará a la fundación personalidad jurídica sin necesidad de ninguna otra autorización legal o administrativa. La inscripción en el Registro Público constituye, además, medio de publicidad frente a terceros. En consecuencia, la fundación podrá adquirir y poseer bienes de toda clase, contraer obligaciones y ser parte en procesos administrativos y judiciales de todo orden, con arreglo a lo que establecen las disposiciones que resulten aplicables.

Con la simple inscripción del Acta Fundacional en el Registro Público las fundaciones adquieren la calidad de persona jurídica sin necesidad de realizar otro tipo de solemnidad ni trámite administrativo alguno en otra dependencia pública. Este artículo también hace referencia de que con el hecho de la inscripción en el Registro Público la fundación hace de conocimiento su creación frente a terceros.

La última parte del artículo nos habla de los derechos y obligaciones que la fundación genera desde el momento de su inscripción que son iguales o semejantes a las de las personas jurídicas.

ARTICULO 10: Una vez que la fundación ha adquirido personalidad jurídica, el fundador o los terceros que se han obligado a aportar bienes a la fundación, por si mismos, o a petición de cualquier persona con interés en la fundación, deberán formalizar la transferencia a la fundación, de los bienes a que se obligaron.

Cuando la fundación sea constituida para surtir efectos a partir del fallecimiento del fundador, se considerará que ha existido con anterioridad a su muerte, con respecto a las donaciones que éste le haya hecho a la fundación.

La primera parte del artículo expresa que si existen fundadores y/o terceros que se obligaron con ésta en entregar bienes o aportes deberán realizar la transferencia de forma obligatoria y teniendo la fundación la facultad de solicitar que cumplan con la entrega de los aportes.

La segunda parte expresa la defensa de los bienes de la persona que fallece, para que pasen directamente a la fundación que fue creada para el efecto, esto es, desde el momento de la muerte del fundador, protegiendo así el patrimonio de la fundación.

ARTICULO 11: Para todos los efectos legales, los bienes de la fundación constituirán un patrimonio separado de los bienes personales del fundador. Por tanto, no podrán ser secuestrados, embargados ni objeto de acción o medida cautelar, excepto por obligaciones incurridas, por daños causados con ocasión de la ejecución de los fines u objetivos de la fundación, o por derechos legítimos de sus beneficiarios. En ningún caso responderán por obligaciones personales del fundador o de los beneficiarios.

El patrimonio fundacional no responderá en ningún caso por las obligaciones que incurran el o los fundadores, debido a que este patrimonio es autónomo y deja de pertenecer a éstos, siendo que solo responderá por las obligaciones de la fundación y por los derechos que tienen sus beneficiarios.

ARTICULO 12: Las fundaciones serán irrevocables, salvo en los siguientes casos:

- 1) Cuando el acta fundacional no ha sido registrada en el Registro Público.
- 2) Cuando se establezca expresamente lo contrario en el acta fundacional.
- 3) Por cualquiera de las causales de revocación de las donaciones.

Las transferencias que se hagan a las fundaciones serán irrevocables por quien haya hecho la transferencia, salvo que se establezca expresamente lo contrario en el acto de transferencia.

Este artículo nos habla de las excepciones a la irrevocabilidad de las fundaciones, lo que la Ley intenta producir es que no exista revocación de las fundaciones y lo que ordena es que si el fundador o fundadores quieren mantener poder o influencia sobre las decisiones que se tomen en la fundación deberán ser parte de consejo de fundación.

El artículo expresa tres causas claras para que las fundaciones puedan ser revocadas que son: (i) su no inscripción; (ii) una cláusula expresa dentro del acta que otorgue la factibilidad; y, (iii) lo establecido dentro del Código Civil de la República de Panamá sobre las causales de disolución de las donaciones.

ARTICULO 13: En adición a lo dispuesto en el artículo anterior, cuando la fundación ha sido creada para que surta efectos después de la muerte del fundador, éste tendrá, en forma excluyente e ilimitada, el derecho de revocarla.

Los herederos del fundador no tendrán derecho a revocar la creación o las transferencias, aún en el caso de que la fundación no haya sido inscrita en el Registro Público antes del fallecimiento del fundador.

Las Fundaciones creadas con motivo de que surtan efectos después de la muerte de su fundador, podrán ser revocadas única y exclusivamente por éste antes de su muerte, otorgándole la facultad si le parece correcto hacerlo.

El legislador vuelve a insistir en que los herederos o terceros no pueden alegar la sucesión de los bienes que pasan a ser parte de la fundación desde la muerte del fundador, antes bien los protege e insiste en que es obligación de éstos inscribir el acta fundacional.

ARTICULO 14: La existencia de disposiciones legales en materia hereditaria en el domicilio del fundador o de los beneficiarios, no será oponible a la fundación, ni afectará su validez ni impedirá la realización de sus objetivos, en la forma prevista en el acta fundacional o sus reglamentos.

Nuevamente, otorga el legislador validez a las fundaciones asegurando así los objetivos para lo cual fue creada, esta vez sobre las sucesiones hereditarias expresando que no existe posibilidad que el patrimonio o lo que causaren las fundaciones pasaren a los herederos del fundador por ningún motivo, aunque los ordenamientos jurídicos de la nacionalidad de éste lo estableciera de esa forma.

Por lo cual otorga potestad a la función judicial de la República de Panamá a velar por los objetivos y fines establecidos en el acta fundacional que buscan las fundaciones de interés privado.

ARTICULO 15: Tendrán derecho a impugnar los aportes o las transferencias de bienes en favor de una fundación, los acreedores del fundador, o de un tercero, cuando la transferencia constituya acto en fraude de acreedores. Los derechos y acciones de dichos acreedores prescribirán a los tres (3) años, contados a partir del aporte o la transferencia de los bienes a la fundación.

Este artículo habla sobre la oportunidad de los terceros para impugnar las transferencias de los aportes del fundador o fundadores cuando, ya sean acreedores de éstos y que estén en el derecho de reclamar que se cumplan con las obligaciones que tienen pendientes.

Si bien los acreedores pueden reclamar por las transferencias de bienes a favor de la fundación, la segunda parte del artículo estipula que solo lo podrán hacer por el plazo de tres años, desde que se ha realizado la transferencia de los bienes o las aportaciones, desde ese momento éstas prescribirán.

ARTICULO 16: El patrimonio de la fundación puede originarse en cualquier negocio jurídico lícito y podrá estar constituido sobre bienes de cualquier naturaleza, presentes o futuros. También podrán incorporarse al patrimonio sumas periódicas de dinero u otros bienes por parte del fundador o de terceros. La transferencia de bienes al patrimonio de la fundación puede realizarse por documento público o privado. No obstante, si se tratare de bienes inmuebles, la transferencia se ajustará a las normas sobre transmisión de bienes inmuebles.

El patrimonio fundacional podrá estar constituido por cualquier tipo de bienes, aportaciones de dinero ya sean al momento de constituirse la fundación o de forma periódica, estos bienes y aportaciones las pueden realizar tanto el fundador como terceras personas.

Para la realización de la transferencia de bienes la Ley otorga la facultad de poder realizarlos mediante escritura pública o privada, pero en el caso de que sea transferencia de bienes inmuebles se tendrán que cumplir con todas las formalidades necesarias para que se cumpla con la transferencia de dominio de dichos muebles, que en el caso de la República de Panamá sería inscribiendo las escrituras públicas en el Registro Público.

ARTICULO 17: La fundación deberá tener un Consejo de Fundación, cuyas atribuciones o responsabilidades serán establecidas en el acta fundacional o en sus reglamentos. Salvo que fuese una persona jurídica, el número de miembros del Consejo de Fundación no será menor de tres (3).

Este artículo expresa la obligatoriedad de que exista un órgano principal dentro de la fundación, el cual estará investido de las atribuciones que se establezcan en el acta fundacional para su debido funcionamiento.

El mínimo de integrantes que deben pertenecer al Consejo de Fundación será de tres en el caso de que sean personas naturales y en el caso de que sea

persona natural el mínimo será un solo miembro, cabe señalar que no se prohíbe la posibilidad de que exista en el Consejo de Fundación como miembros personas naturales con personas jurídicas para conformarlo.

ARTICULO 18: El Consejo de Fundación tendrá a su cargo el cumplimiento de los fines u objetivos de la fundación. Salvo que se exprese otro señalamiento en el acta fundacional o en sus reglamentos, el Consejo de Fundación tendrá las siguientes obligaciones y deberes generales:

- 1) Administrar los bienes de la fundación, de acuerdo con el acta fundacional o sus reglamentos.
- 2) Celebrar actos, contratos o negocios jurídicos que resulten convenientes o necesarios para cumplir el objeto de la fundación, e incluir en los contratos, convenios y demás instrumentos u obligaciones, cláusulas y condiciones necesarias o convenientes, que se ajusten a los fines de la fundación y que no sean contrarias a la ley, la moral, las buenas costumbres o al orden público.
- 3) Informar a los beneficiarios de la fundación de la situación patrimonial de ésta, según lo establezca el acta fundacional o en sus reglamentos.
- 4) Entregar a los beneficiarios de la fundación los bienes o recursos que a su favor haya establecido el acta fundacional o sus reglamentos.
- 5) Realizar los actos o contratos que esta Ley y demás disposiciones legales o reglamentarias que le sean aplicables, le permiten a la fundación.

En conclusión el Consejo de Fundación se encargará de organizar toda la parte administrativa y toma de decisiones legales y económicas de la fundación, teniendo todas las funciones y deberes enunciados en este artículo siempre y cuando no exista cláusulas expresas en contrario dentro del acta de fundación.

ARTICULO 19: El acta fundacional o sus reglamentos podrán disponer que los miembros del Consejo de Fundación sólo puedan ejercer sus

facultades con la autorización previa de un protector, comité o cualquier otro órgano de fiscalización, designado por el fundador o por la mayoría de los fundadores. Los miembros del Consejo de Fundación no serán responsables por la pérdida o deterioro de los bienes de la fundación, ni por los daños o perjuicios causados, cuando la mencionada autorización haya sido debidamente obtenida.

En este artículo aparece una nueva figura que sería el órgano fiscalizador de la fundación que será nombrado por el o los fundadores el momento de constituir la fundación, órgano el cual tendrá la potestad de vetar o aceptar las decisiones tomadas por el Consejo de Fundación.

Una vez aceptadas las decisiones del Consejo de Fundación por el órgano fiscalizador, este estará eximido de cualquier culpa o responsabilidad en caso de pérdidas o daños al patrimonio fundacional.

ARTICULO 20: Salvo que se disponga otra cosa en el acta fundacional o en sus reglamentos, el Consejo de Fundación deberá rendir cuentas de su gestión a los beneficiarios y, en su caso, al órgano de fiscalización. Si el acta fundacional o sus reglamentos nada establecieren sobre el particular, la rendición de cuentas deberá hacerse anualmente. Si la cuenta presentada no se objetare dentro del término previsto en el acta fundacional o en sus reglamentos, o en su defecto, se considerará aprobada, dentro de noventa (90) días, contados a partir del día en que se recibió, para lo cual se dejará constancia de este plazo en el informe de rendición de cuentas. Transcurrido dicho período o aprobada la cuenta, los miembros del Consejo de Fundación quedarán exonerados de responsabilidad por su gestión, salvo que no hubiesen actuado con la diligencia de un buen padre de familia. Tal aprobación no los exonera frente a los beneficiarios o terceros que tengan interés en la fundación, por los daños causados por culpa grave o dolo en la administración de la fundación.

4. Por incapacidad o imposibilidad para ejecutar los objetivos de la fundación, desde que tales causales se configuren.
5. Por insolvencia, quiebra o concurso.

Este artículo indirectamente expresa la gran necesidad de que dentro de la constitución del acta fundacional se debe expresar la forma de remoción de los miembros del Consejo de Fundación, explicando que en el caso de que no se encuentre establecido la forma de realizar dicha remoción se lo hará de forma judicial, lo cual conlleva normalmente a realizar gastos legales y no poder realizarlo de forma más eficiente, esto se haría en los casos enumerados en el presente artículo, lo que comúnmente se realizaría y que es lo más óptimo, es otorgar esta atribución al órgano fiscalizador o a al Protector quienes necesariamente serán personas de confianza del fundador.

ARTICULO 23: Pueden pedir la remoción judicial de los miembros del Consejo de Fundación, el fundador y el beneficiario o los beneficiarios. Si los beneficiarios fuesen incapacitados o menores de edad, éstos podrán ser representados por quienes ejerzan sobre ellos la patria potestad o la tutela, en su caso.

La sentencia del tribunal que decrete la remoción deberá designar nuevos miembros en reemplazo de los anteriores, quienes deberán ser personas con suficiente capacidad, idoneidad y reconocida solvencia moral para administrar los bienes de la fundación, de acuerdo con los fines establecidos por el fundador.

El presente artículo explica que el fundador y él o los beneficiarios, serán quienes podrán solicitar la remoción de los miembros del Consejo de Fundación, la forma de realizar esta solicitud por parte de los beneficiarios que sean incapacitados y menores de edad deberán hacerlo por medio de sus representantes legales o curadores ya sea el caso.

La Ley en este artículo establece la función que deberán tener los tribunales competentes con motivo de remover y designar nuevos miembros.

ARTICULO 24: El acta fundacional o sus reglamentos, podrán prever la constitución de órganos de fiscalización, que podrán estar constituidos por personas naturales o jurídicas, tales como auditores, protectores de la fundación u otros similares.

Las atribuciones de los órganos de fiscalización se establecerán en el acta fundacional o en sus reglamentos y podrán incluir, entre otras, las siguientes:

- 1) Velar porque se cumplan los fines de la fundación por parte del Consejo de Fundación y por los derechos e intereses de los beneficiarios.
- 2) Exigir rendición de cuentas al Consejo de Fundación.
- 3) Modificar los fines y objetivos de la fundación, cuando éstos resultasen de imposible o gravosa realización.
- 4) Designar nuevos miembros en el Consejo de Fundación por ausencia temporal, definitiva o extinción del período de alguno de ellos.
- 5) Nombrar nuevos miembros del Consejo de Fundación en casos de ausencia temporal o accidental de alguno de ellos.
- 6) Aumentar el número de los miembros del Consejo de Fundación.
- 7) Refrendar los actos adoptados por el Consejo de Fundación indicados en el acta fundacional o sus reglamentos.
- 8) Custodiar los bienes de la fundación y procurar que se cumpla su aplicación a los usos o finalidades enunciadas en el acta fundacional.
- 9) Excluir a beneficiarios de la fundación y adicionar otros conforme lo disponga el acta fundacional o sus reglamentos.

En el presente artículo se expresa la necesidad de la creación o formación de los órganos de fiscalización dentro de la fundación, lo cual debe constar en el acta o en sus reglamentos pueden ser personas naturales o jurídicas quienes

tendrán el fin de mantener un control sobre el funcionamiento administrativo del Consejo de Fundación.

La segunda parte del artículo nos enumera las atribuciones que tendrá el órgano fiscalizador o Protector, las cuales deberán estar plasmadas ya sea en el acta o en el reglamento, el fundador tendrá que revisar prudentemente que potestades entregar al órgano fiscalizador debido a que éste debe regular y fiscalizar las decisiones y resoluciones que toma el Consejo de Fundación.

ARTICULO 25: La fundación se disolverá por:

- 1) La llegada del día indicado en que deba terminar la fundación de acuerdo con el acta fundacional.
- 2) El cumplimiento de los fines para los cuales fue constituida o por hacerse imposible su realización.
- 3) Encontrarse en estado de insolvencia, cesación de pagos o haberse declarado judicialmente el concurso de acreedores.
- 4) La pérdida o extinción total de los bienes de la fundación.
- 5) Su revocación.
- 6) Cualquier otra causa establecida en el acta fundacional o en la presente Ley.

Las formas de disolución de la fundación establecidas dentro de este artículo tienen gran validez debido a que en los casos enumerados no existe sentido legal que la fundación pueda seguir manteniéndose en actividad, dentro del acta y los reglamentos se podrá aumentar otras formas de disolución según lo crea conveniente el fundador o fundadores.

Cabe señalar que este artículo tiene concordancia con el artículo número 5 en su numeral 10 de esta misma Ley sobre los requisitos que necesariamente deberán estar expresados en el acta, en el que se establece “ El destino que se le dará a los bienes de la fundación y la forma de la liquidación de su patrimonio en caso de su disolución.

ARTICULO 26: Todo beneficiario de la fundación podrá impugnar los actos de la fundación que lesionen los derechos que ésta le confiere, denunciando dicha circunstancia al protector u a otros órganos de fiscalización si los hubiere; o en su defecto promoviendo directamente la reclamación judicial correspondiente, ante el juzgado competente del domicilio de la fundación.

El beneficiario en el momento que se vea afectado por las decisiones de la fundación y que contravinieren con los fines por lo cual esta fue creada, tendrá la facultad de impugnar estas decisiones ante el órgano fiscalizador o en su defecto a su Protector según la figura que se haya establecido en la fundación, y tendrá también la vía judicial para accionar en contra de la fundación en el momento que se crea lesionado.

ARTICULO 27: Estarán exentos de todo impuesto, contribución, tasa, gravamen o tributo de cualquier clase o denominación, los actos de constitución, modificación o extinción de la fundación, así como los actos de transferencia, transmisión o gravamen de los bienes de la fundación y la renta proveniente de dichos bienes o cualquier otro acto sobre ellos, siempre que tales bienes constituyan:

1. Bienes situados en el extranjero.
2. Dinero depositado por personas naturales o jurídicas cuya renta no sea de fuente panameña o no sea gravable en Panamá por cualquier causa.
3. Acciones o valores de cualquier clase, emitidos por sociedades cuya renta no sea de fuente panameña, o cuando su renta no sea gravable por cualquier causa, aún cuando tales acciones o valores estén depositados en la República de Panamá.

También están exentos de todo impuesto, los actos de transferencia, de bienes inmuebles, títulos, certificados de depósito, valores, dinero o acciones efectuadas por razón del cumplimiento de los fines u objetivos

o por la extinción de la fundación, a favor de los parientes dentro del primer grado de consanguinidad y del cónyuge del fundador.

El presente artículo se encarga de establecer las ventajas tributarias sobre las fundaciones de interés privado al estar exentas de cualquier tasa, contribución, impuestos o tributos de cualquier tipo. Por lo cual los únicos gastos que entrarían dentro de la fundación sería el de la inscripción dentro del Registro Público y sobre la mantención anual de las mismas.

ARTICULO 28: Las fundaciones constituidas de conformidad con una ley extranjera, podrán acogerse a las disposiciones de esta Ley.

Si existieran fundaciones creadas en países extranjeros con la misma finalidad que las fundaciones de interés privado de la República de Panamá, estas podrán adherirse al esta Ley y pasar a ser fundaciones panameñas siempre y cuando cumplan con los requisitos que la ley establezca.

ARTICULO 29: Las fundaciones a que se refiere el artículo anterior, que opten por acogerse a las disposiciones de esta Ley, presentarán un certificado de continuación, expedido por los órganos que con arreglo a su régimen interno les corresponda, el cual deberá contener:

- 1) El nombre de la fundación y la fecha de su constitución.
- 2) Los datos de su inscripción o depósito registral en su país de origen.
- 3) La declaración expresa de su deseo de continuar su existencia legal como una fundación panameña.
- 4) Los requisitos que para la constitución de fundaciones de interés privado estipula el Artículo 5 de esta Ley.

El presente artículo complementa lo establecido en el artículo 28 estableciendo los requisitos que deben cumplir las fundaciones extranjeras que quieran acogerse a la presente Ley; requisitos los cuales deberán tramitarse de forma que se certifique la existencia de la fundación por los funciones públicas de su

país de origen que estén a cargo de las fundaciones de interés privado dentro de su país.

ARTICULO 30: A la Certificación contentiva de la resolución de continuación y los demás requisitos mencionados en el artículo anterior, deberán adjuntarse los siguientes documentos:

- 1) La copia del acta original de constitución de la fundación que exprese su deseo de continuar en Panamá, junto con cualquier modificación posterior.
- 2) El poder otorgado a un abogado panameño para que lleve a cabo los trámites para hacer efectiva la continuación de la fundación en Panamá.

La certificación de continuación, así como los documentos adjuntos a que hace referencia esta Ley, deberán ser debidamente protocolizados e inscritos en el Registro Público, para que la fundación continúe su existencia legal como una fundación de interés privado de la República de Panamá.

Este artículo ratifica la necesidad de que exista intención de ratificar la intención de establecer la fundación e la República de Panamá y la obligatoriedad de otorgar un poder a favor de un abogado para que sea quien tenga la representación legal dentro del estado panameño.

La segunda parte del artículo establece que toda la documentación de las fundaciones con intención de continuar en la República de Panamá deberán ser debidamente protocolizados ante un Notario Público e ingresados en el Registro Público por motivos de legalidad y seguridad.

ARTICULO 31: En los casos previstos en el artículo 26, las responsabilidades, deberes y derechos de la fundación, adquiridos con anterioridad al cambio de domicilio o legislación, continuarán vigentes, así como los procesos que se hubieren instaurado en su contra, o los que la fundación hubiere promovido, sin que resulten afectados tales

derechos y obligaciones con el cambio autorizado por las citadas disposiciones legales.

El presente artículo deja en claro que si una tercera persona se siente afectada por la fundación, podrá realizar las acciones legales en contra de esta aunque realice el cambio de domicilio o legislación, por lo que no perderá sus deberes y obligaciones anteriores, *“El concepto jurídico de continuación o cambio de jurisdicción de una persona jurídica es un concepto bastante moderno y recién introducido en el derecho internacional privado por la Ley de Compañías Comerciales Internacionales de las Islas Vírgenes Británicas y luego adoptado por Bahamas y Belice, y por algunas otras jurisdicciones, aunque la idea y su funcionalidad ha estado en uso durante muchos años para los fideicomisos.”*¹⁰

ARTICULO 32: Las fundaciones constituidas de conformidad con la presente Ley, así como los bienes que integran su patrimonio, podrán trasladarse o someterse a las leyes y jurisdicción de otro país, según lo disponga el acta fundacional o en sus reglamentos.

La presente Ley mediante este artículo faculta a las fundaciones de interés privado a trasladarse o domiciliarse en otro país siempre y cuando esto se contemple en el Acta o en el Reglamento de la fundación.

Se debe tomar en cuenta que se entrega esta facultad a la fundación, la cual deberá hacerlo siempre y cuando el ordenamiento jurídico del país al cual traslada su domicilio acepte este tipo de figura en su jurisdicción como lo hace esta Ley en su artículo 28.

ARTICULO 33: Las inscripciones relacionadas con las fundaciones de interés privado se efectuarán en el Registro Público, en la sección especial que se denominará “Sección de Fundaciones de Interés

¹⁰ Morgan & Morgan Abogados, La Fundación de Interés Privado Bajo la Legislación de la República de Panamá, pág. 37.

Privado". El Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, expedirá el reglamento aplicable a esta sección.

El presente artículo delega la creación del reglamento al Órgano Ejecutivo por medio del Ministerio de Gobierno y Justicia, el cual expidió el reglamento mediante Decreto Ejecutivo N° 417 de 8 de agosto de 1995, en el cual se ordena la creación de la Sección de Fundaciones de Interés Privado, en la Dirección General del Registro Público, reglamentando así la inscripción de la constitución de las fundaciones, como puede modificarse y la forma de extinguirse.

ARTICULO 34: Para evitar el uso indebido de las fundaciones de interés privado se aplicarán, para su funcionamiento, todas las disposiciones legales contenidas en el Decreto Ejecutivo No. 468 de 1994 y cualquier otra norma vigente destinada a combatir el lavado de dinero procedente del narcotráfico.

Por presiones de lo Estados Unidos de América, se expidió el Decreto Ejecutivo N° 468 de 1994, con motivo de frenar el narcolavado en la República de Panamá, por lo que dentro de este decreto se ordena que los abogados quienes suscriben el Acta de Fundación junto con los creadores deben tener un registro de los clientes con los que se crean las fundaciones con motivo de que con la información de los fundadores se pueda saber de donde provienen los bienes o aportes que pasan a ser el patrimonio de la fundación.

ARTICULO 35: Los miembros del Consejo de Fundación y de los órganos de fiscalización, si los hubiere, así como los servidores públicos o privados que tuviesen conocimiento de las actividades, transacciones u operaciones de las fundaciones, deberán mantener reserva y confidencialidad al respecto, en todo momento. Las infracciones a este deber serán sancionadas con prisión de seis (6) meses y multa de cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), sin perjuicio de la responsabilidad civil correspondiente.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará sin perjuicio de las informaciones que deban revelarse a las autoridades oficiales y de las inspecciones que éstas deban efectuar en la forma establecida por la Ley.

El presente artículo tiene gran importancia debido a que establece la responsabilidad de la confidencialidad sobre la fundación no solo a los fundadores, sino también a terceras personas que intervinieron en la formación y funcionamiento de éstas, para lo cual se establecen sanciones muy fuertes con motivo de que sobre documentos y acciones que realice la fundación se mantenga confidencialidad.

ARTICULO 36: Toda controversia que no tenga señalada en esta Ley un procedimiento especial, será resuelta por los trámites del juicio sumario. Podrá establecerse en el acta fundacional o en los reglamentos de la fundación, que cualquier controversia que surja sobre la fundación, será resuelta por árbitros o arbitradores, así como el procedimiento a que ellos deban sujetarse. En caso de que no se hubiere establecido tal procedimiento, se aplicarán las normas que al respecto contenga el Código Judicial.

Las acciones legales controvertidas en contra de las fundaciones deberán llevarse por medio del Juicio Sumario, pero dentro del artículo se establece que dentro del acta o en los reglamentos que cualquier controversia deberá ser resuelta por arbitraje, esto se deberá expresar claramente en el acta o en sus reglamentos para que no haya problema el momento de proceder al juicio arbitral.

ARTICULO 37: Esta Ley comenzará a regir a partir de su promulgación.

CAPÍTULO III

DIFERENCIAS, VENTAJAS Y DESVENTAJAS ENTRE LAS FUNDACIONES DE INTERÉS PRIVADO CON LAS SOCIEDADES Y LOS FIDEICOMISOS.

1.1. Diferencias sustanciales con las sociedades anónimas en la legislación del Ecuador

Se debe tener muy en claro que las Fundaciones de Interés Privado de la República de Panamá, buscan consolidarse como un instrumento por el cual activos reales o líquidos sean de propiedad de ésta con motivo de que la persona jurídica sea quien se encargue de mantener y transmitir a estos activos siempre guiándose y obedeciendo estrictamente los fines por los cuales fue creada la fundación.

Por lo que se debe comprender que las Fundaciones de Interés Privado como figura jurídica no han sido creadas para sustituir a las sociedades anónimas, sino que la intención de las fundaciones es constituirse como propietarias de las mismas con motivos claros como son fines de caridad, familiares y sucesorios primordialmente.

En virtud de que existe un cierto parecido entre estas dos figuras jurídicas se hace necesario especificar algunas diferencias y semejanzas sustanciales entre las sociedades anónimas y las fundaciones de Interés Privado, que serían las siguientes:

1.1.1 Sobre la emisión de acciones o participaciones

Las sociedades anónima para la legislación ecuatoriana en la Ley de Compañías en su artículo 143 claramente expresa *“La compañía anónima es una sociedad cuyo capital, dividido en acciones negociables, está formado por*

la aportación de los accionistas que responden únicamente por el monto de sus acciones. (...) , de esta definición de lo que es una compañía anónima podemos destacar que el capital está dividido en acciones negociables *“El capital está dividido en acciones representadas por títulos absolutamente negociables; es decir que no se requiere el consentimiento de los demás accionistas para la transferencia de dominio y esta se realiza mediante una nota de cesión puesta en el título o en una hoja adherida.”*¹¹ Para el Dr. Joaquín Garrigues, desde su punto de vista doctrinal, *“la sociedad anónima es una sociedad capitalista de naturaleza mercantil, que tiene capital propio dividido en acciones y que funciona bajo el principio de la responsabilidad limitada de los socios por las deudas sociales”*¹².

Por lo que en comparación con lo que estipula la Ley N° 25 de las FIP, las sociedades anónimas y las fundaciones de interés privado tienen una diferencia muy importante en relación con la creación de su patrimonio, debido al título traslativo de la aportación, que para las FIP es gratuito.

La forma de división del patrimonio dentro de las sociedades anónimas, las aportaciones o capital de las mismas es dividido en acciones las cuales son entregadas a los accionistas en base a su aportación, creándose así una contraprestación, es decir, una transferencia onerosa.

En las Fundaciones de Interés Privado se debe tomar en cuenta que las aportaciones que se realizan son el patrimonio total de la fundación y no será dividido en ninguna clase de acción o participación. Las acciones en las sociedades anónimas son negociables, las fundaciones al no emitir títulos

¹¹ RAMÍREZ ROMERO, Carlos M., Manual de Práctica Societaria, Tomo II, Tercera Edición, junio de 2006, pág. 9

¹² GARRIGUES, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, Madrid, Imprenta Aguirre, Madrid-España, 1968, p. 344.

valores no pasa su patrimonio a otras personas y sigue siendo la misma persona que fundó la fundación siempre con todas las atribuciones que le otorga el Acta Fundacional.

1.1.2 Forma de constitución

Dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano para constituir una compañía anónima se deben realizar muchas formalidades las cuales deben ser cumplidas sistemáticamente para que éstas compañías se constituyan como personas jurídicas, y, existen dos formas de constitución simultánea y sucesiva, esto se encuentra descrito en la Ley de Compañías en los artículos 145 y siguientes. La constitución simultánea es la que puede ser constituida en un solo acto y la constitución sucesiva se constituye por convenio entre los que otorguen la escritura, o, por suscripción de pública de acciones en forma sucesiva.¹³ Para tener una idea más clara de constitución sucesiva podemos citar al Dr. Joaquín Rodríguez, *“es aquella en la que los ofrecimientos de adhesiones hechos por diferentes personas, como resultado de la invitación dirigida al público por los fundadores y el pago de las aportaciones, se realizan paulatinamente, esto es, en diversos momentos consecutivos”*¹⁴.

Siempre deben ser suscritas mediante escritura pública ante Notario para luego pasar a revisión de la Superintendencia de Compañías (órgano de control).

Las fundaciones de interés privado tienen una ventaja muy grande en comparación a las sociedades anónimas, que es cumplir con pocas formalidades que son básicamente tener un patrimonio mínimo de mil Balboas moneda local de la República de Panamá, equivalente a diez mil dólares de los Estados Unidos de América, y, se debe inscribir el Acta Fundacional en el Registro Público de la República de Panamá, con la sola firma de su fundador

¹³ Ley de Compañías del Ecuador, Artículo 148:”La compañía puede constituirse en un solo acto (constitución simultánea) por convenio entre los que otorguen la escritura; o en forma sucesiva, por suscripción pública de acciones.”

¹⁴ Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1960, p. 99.

o fundadores conjuntamente con la firma de un abogado panameño, se debe recordar que las personas jurídicas también pueden inscribir fundaciones.

Por lo cual, aunque las fundaciones de interés privado y las compañías tengan un patrimonio autónomo y tengan relaciones comerciales, siendo los fines de estas dos figuras jurídicas distintos, para que las dos sean constituidas tienen requisitos que cumplir obligatoriamente, siendo el caso de que las fundaciones no tienen un ente regulador y las sociedades anónimas una estructura legal regulada por un ente como es la Superintendencia de Compañías.

1.1.3 Órgano Fiscalizador

Una diferencia esencial a la que debemos referirnos, es la facultad que entrega la ley que regula las fundaciones de interés privado en la República de Panamá, en su artículo número 19, esto es la posibilidad de que se cree un órgano fiscalizador al cual se lo puede nombrar como protector, órgano el cual puede estar constituido por una o más personas naturales o jurídicas con motivo de revisar el funcionamiento económico y administrativo de las fundaciones, ya sea en el tema legal de funcionamiento, cumplimiento de fines establecidos en el Acta Fundacional, revisión contable de los estados del patrimonio de la fundación, etc.

Las sociedades anónimas por el contrario estarán reguladas por el Servicio de Rentas Internas, quien revisará la contabilidad de las compañías para comprobar la situación tributaria de las mismas.

La Superintendencia de Compañías del Ecuador, como ente regulador se encargará de revisar el estado legal de la compañía analizando si esta puede seguir operando o puede incurrir en causales de liquidación o disolución, a diferencia de las fundaciones que se deberá revisar que estipula el Acta Fundacional y las atribuciones que tenga su fundador ya sea por cumplimiento de fines, para que ésta entre en liquidación o disolución.

1.1.4 Órgano de control de la administración

La organización administrativa de las sociedades anónimas está controlada por sus accionistas los cuales toman decisiones mediante las juntas de accionistas *“El gobierno de la compañía corresponde a los accionistas y lo ejercen a través de la junta general. La administración la llevan los órganos establecidos en el Estatuto.”*¹⁵ La Ley de Compañías en su artículo 230 claramente dice en ratificación a lo comentado *“La Junta General formada por los accionistas legalmente convocados y reunidos, es el órgano supremo de la compañía.”*

Sobre este tema se debe mencionar que existe un parecido en el funcionamiento del órgano de control de la República de Panamá y el Ecuador, debido a que para las fundaciones quién lleva el control es el Consejo Fundacional que está compuesto por personas naturales o por personas jurídicas.

La diferencia esencial en este caso es que las sociedades anónimas podrán constituirse en junta general ya sea ordinaria o extraordinaria, siempre y cuando se encuentre el capital pagado (Art. 238 LC), es decir, que se deben encontrar presentes un porcentaje de accionistas de la sociedad.

A diferencia de las sociedades anónimas, las fundaciones tienen la libertad de que existan personas jurídicas o naturales y en el caso de que sea lo primero puede estar comprendido el consejo fundacional por un solo miembro.

Por su parte se deben realizar obligatoriamente dentro de las sociedades anónimas, la junta general ordinaria por lo menos una vez al año, siempre luego de los tres últimos meses del final del ejercicio económico de la compañía, para considerar varios asuntos como: cuentas, balances, informes de los administradores, resolver acerca de las utilidades, etc. Para las

¹⁵ RANÍREZ ROMERO, Carlos M., Manual de Práctica Societaria, Tomo II, Tercera Edición, junio de 2006, pág. 95.

fundaciones de interés privado no es obligatorio este requisito de presentar informes anuales, a menos que, dentro de los estatutos se exprese como tal, pero cabe mencionar que el órgano regulador puede solicitar en cualquier momento cualquier tipo de información referente a la fundación por temas de control.

1.1.5 Sustitución al testamento

Un aspecto importantísimo que se debe tomar muy en cuenta es que las fundaciones de interés privado pueden ser un instrumento que sustituya al testamento, siendo que una de las mayores intenciones del o de los fundadores cuentan con este atractivo que otorgan las fundaciones que es la sustitución del testamento, amparados en la Ley, ya que en ningún caso podrán los herederos legítimos reclamar sobre los bienes de la fundación y sus transferencias a favor suyo, ni podrán intervenir sobre las decisiones que tomen dentro de la s fundaciones.

Las sociedades anónimas no entrarían dentro de este ámbito ya que es ilegal que una sociedad anónima sustituya al testamento dentro de la legislación ecuatoriana debido a que existen leyes muy claras dentro del Código Civil y de Procedimiento Civil sobre el tema. Lo que si aparece dentro de las sociedades anónimas es la transferencia de las acciones del titular a sus herederos en base a las reglas de sucesión de acciones.

1.1.6 Confidencialidad

La Ley No. 25 que regula el funcionamiento de las fundaciones de interés privado, claramente expresa en su artículo 35 que los miembros del Consejo de Fundación, los órganos de fiscalización, servidores públicos o privados que tengan conocimiento de actividades, transacciones, operaciones y demás de las fundaciones, deberán tener confidencialidad sobre estos temas caso contrario serán sancionados con prisión y multas.

Cabe mencionar que no existe legislación que obligue a la confidencialidad sobre los miembros, empleados u organismos reguladores para con la sociedad sobre las actividades, transacciones u operaciones en que la sociedad intervenga.

El organismo de control de las sociedades anónimas que es la Superintendencia de Compañías en nuestro país, no podrá entregar información sobre los socios accionistas de la sociedad, solo podrá entregar esa información a los accionistas o al Gerente General.

1.1.7 Objeto específico

Dentro del Código Civil ecuatoriano en el Título XXVI de la Sociedad, en el artículo 1957 define a las sociedades "*Sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común, con el fin de dividir entre si los beneficios que de ello provengan. (...)*" en concordancia con el artículo 1 de la Ley de Compañías que a su vez define lo que es el contrato de compañías "*Contrato de compañía es aquel por el cual dos o mas personas unen sus capitales o industrias, para emprender en operaciones mercantiles y participar de sus utilidades. (...)*" de lo cual podemos entender que claramente las compañías se crean estrictamente con motivos mercantiles y de comercio con fines lucrativos para con todos sus socios.

Se debe mencionar que las sociedades anónimas según el artículo 143 de la Ley de Compañías, en su segundo inciso dispone: que éstas están sujetas a todas las reglas de las sociedades o compañías mercantiles anónimas.

Las fundaciones de interés privado a diferencia de las sociedades anónimas no están facultadas a realizar fines comerciales o mercantiles, fueron creadas para cumplir objetivos de tipo hereditario, caritativos, administrativos en sentido de distribución de dinero y propiedades familiares, y entre otras, como la más importante es la facultad de que éstas puedan fungir como matrices de sociedades anónimas

Por lo que se debe mencionar que este tipo de fundaciones lo que buscan primordialmente es mantener el patrimonio con motivos de que tenga ventajas arancelarias e impositivas, preservando así el mencionado patrimonio ya sea para futuras generaciones o por motivos caritativos.

1.2. Diferencias sustanciales con el fideicomiso mercantil y el fideicomiso civil, en la legislación del Ecuador

Debido a las similitudes que tienen los fideicomisos con las fundaciones de interés privado, es necesario establecer las diferencias específicas que tienen estas dos figuras jurídicas y sobre todo analizar la relación jurídica que pueden llegar a tener entre ellas.

Dentro del Código Civil ecuatoriano, en el Título VIII "DE LAS LIMITACIONES DEL DOMINIO, PRIMERAMENTE DE LA PROPIEDAD FIDUCIARIA" se encuentran establecidas las disposiciones relacionadas con la propiedad fiduciaria y sobre las limitaciones al dominio.

El artículo 748 del Código Civil expresa "*Se llama propiedad fiduciaria la que está sujeta al gravamen de pasar a otra persona, por el hecho de verificarse una condición.*

La constitución de la propiedad fiduciaria se llama fideicomiso.

Este nombre también se da a la cosa constituida en propiedad fiduciaria.

La traslación a la propiedad de la persona en cuyo favor se ha constituido el fideicomiso, se llama restitución."¹⁶ Con lo que nos otorga una definición de lo que es la propiedad fiduciaria resaltando que se origina cuando pasa a un tercero la propiedad, hasta el momento en que se dé por cumplida una condición. Para Roberto González Torre sobre el artículo citado expresa "*De la cita legal puede apreciarse que la palabra "fideicomiso" significa tanto la propiedad fiduciaria como tal, así como los bienes sujetos a la condición de*

¹⁶ Código Civil ecuatoriano, artículo 748, Título VIII DE LAS LIMITACIONES DEL DOMINIO, PRIMERAMENTE DE LA PROPIEDAD FIDUCIARIA

pasar a un tercero (para que opere la denominada restitución); es decir, aquellos bienes constituidos en propiedad fiduciaria.”¹⁷

Así como en las fundaciones de interés privado existen elementos que son básicos para su estructura como son el fundador de la misma, la fundación como tal que es la figura jurídica que mantiene el patrimonio de la fundación y por último se encuentra el o los beneficiarios de la creación de la fundación, en los fideicomisos también se encuentran elementos fundamentales que son el constituyente o fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario.

- a) El constituyente o Fideicomitente para Eduardo Carrión Eguiguren es *“Es la persona que constituye la propiedad fiduciaria, o sea, es el autor de la doble liberalidad.”¹⁸* Para Arturo Alessandry y Manuel Somarriva el fideicomitente *“El propietario fiduciario es dueño de la cosa constituida en fideicomiso.”¹⁹* Por lo que en consecuencia el fideicomitente es quien constituye el fideicomiso con motivo de entregar un bien de su propiedad a un tercero cuando se cumpla una condición, semejanza fundamental con las fundaciones de interés privado ya que el fundador es quien entrega a la fundación parte de su patrimonio para que esta sea quien lo administre.

- b) El Fiduciario es la persona la cual obtiene la propiedad fiduciaria para mantenerla, pasando a su patrimonio, quien debe traspasar el bien o propiedad fiduciaria en el momento que se cumpla la condición establecida, si se establece como gravamen. *“Al deferirse el fideicomiso la propiedad sale del patrimonio del constituyente e ingresa en el patrimonio del fiduciario, de tal manera que éste, mientras está vigente el fideicomiso, es el único propietario de la cosa, si bien esta propiedad*

¹⁷ GONZÁLEZ TORRE, Roberto, El Fideicomiso, Segunda Edición, Editorial Edino, Ecuador, 2000, pág. 18

¹⁸ CARRIÓN EGUIGUREN, Eduardo, Curso de Derecho Civil, Cuarta Edición, Ediciones de la Universidad Católica Quito, 1982, pág. 319.

¹⁹ ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Curso de Derecho Civil, Tomo II, De los Sujetos y los Objetos de Derecho, Personas y Bienes: NASCIMIENTO, 1941, pag. 504.

queda sujeta al gravamen de pasar a otra persona si se cumple la condición."²⁰ El fiduciario tiene la obligación de cuidar y conservar los bienes pertenecientes al fideicomiso como lo establece el artículo 771 del Código Civil Ecuatoriano, de igual forma la fundación de interés privado debe mantener el patrimonio entregado por el fundador. La diferencia sería que el fiduciario al ser propietario de la propiedad fiduciaria tiene la facultad de explotar ya sea de manera comercial el bien obteniendo ganancias caso contrario de la fundación ya que esta se encuentra prohibida de comerciar con el patrimonio fundacional.

- c) El Fideicomisario es la persona o personas designadas por el fiduciario quienes obtendrán la propiedad absoluta de la propiedad fiduciaria el momento que se cumpla la condición. A semejanza de las fundaciones de interés privado el fideicomisario y el beneficiario deben esperar que se cumplan condiciones para que la propiedad pase a su patrimonio, pero cabe destacar que tanto en los fideicomisos como en las fundaciones de interés privado existe la posibilidad que el beneficiario puede ser su mismo fideicomitente o fundador respectivamente.

Es necesario señalar que la fundación de interés privado es propietaria de todos los bienes que pertenecen a su patrimonio teniendo ésta que cumplir los objetivos y fines por lo cual fue creada, en los fideicomisos los bienes son entregados al fiduciario para que cumpla con administrar y transferir estos bienes a favor de los beneficiarios.

Una característica importante del fideicomiso es que es un contrato traslativo de dominio, en el cual se pueden encontrar bienes muebles o inmuebles, contrato el cual debe cumplir con ciertas formalidades como es constituirse mediante escritura pública como lo estipula la Ley demarcado de Valores. Las fundaciones deben cumplir varias solemnidades como hemos explicado que es elaborar el acta fundacional y ésta debe ser inscrita en el Registro Público en la

²⁰ CARRIÓN EGUIGUREN, Eduardo, Curso de Derecho Civil, Cuarta Edición, Ediciones de la Universidad Católica Quito, 1982, pág. 319.

República de Panamá, creándose así una persona jurídica la cual puede obtener bienes y contraer obligaciones.

Una vez que se constituya la escritura pública ante notario el fideicomiso produce efectos frente a terceros a diferencia de las fundaciones ya que el acta fundacional el momento de su inscripción en el Registro Público crea efectos frente a terceros.

El momento en que un fideicomitente, busca que por medio del fideicomiso se produzcan efectos después de su muerte, el fideicomiso debe ser constituido con todas las formalidades necesarias para un testamento, a diferencia de las fundaciones ya que no necesitan todas las formalidades necesarias para otorgar un testamento como lo establece la Ley.

Dentro de la ley de Fundaciones se encuentra establecido el Órgano Fiscalizador, quien se encarga de revisar todos los movimientos de la fundación por medio del Consejo de Fundación, ha diferencia con los fideicomisos ya que dentro de estos no se encuentra establecida una figura que fiscalice a éste.

Los fines para los cuales se encuentran creados los fideicomisos, son mayormente de carácter comercial sin tener ninguna limitación al respecto. Las fundaciones de interés privado no están facultadas para obtener fines de lucro y no pueden obtener matrícula de comercio por que la ley lo prohíbe, están facultadas para optimizar los bienes de su patrimonio por medio de administración e inversión para fortalecer los activos de la misma.

La ley de fundaciones no permite que distintos acreedores puedan intervenir sobre los bienes que el fundador haya entregado como patrimonio para la fundación de estas siempre y cuando no sea en contra de la ley o existan vicios sobre estos bienes, la ley también expresa que los acreedores pueden accionar en contra del fundador hasta tres años después de inscrita la fundación en el Registro Público, en ese momento prescribe la acción.

Cabe mencionar que en el fideicomiso el momento en que se realiza la transferencia del bien entre el fideicomitente y el fiduciario no se crea ningún tributo por lo que no se le grava impuesto alguno al igual que en las fundaciones de interés privado lo cual es una ventaja dentro de estas dos figuras jurídicas como lo explica Roberto González Torre *“La transferencia de bienes muebles o inmuebles a título de fideicomiso mercantil no está sujeta a ningún tipo de tributo, incluso la “regresión a manos del constituyente” cuando la cosa no ha experimentado cambio alguno y tal devolución se deba a caso fortuito, condición fallida o por efecto contractual, tampoco está gravada.”*²¹

El objeto principal de los fideicomisos al constituirse es por motivos de sustitución del testamento y para realizar transacciones comerciales con motivo de facilitar estas transacciones mediante la entrega de los bienes y así evitar gravar impuestos para las transferencias de los mismos.

Como ya se ha mencionado las fundaciones de interés privado a diferencia de los fideicomisos y otras figuras jurídicas que tengan similitud se constituyen con propósitos hereditarios, de caridad, con motivo de administrar la distribución de patrimonios familiares, fungir como matrices de sociedades anónimas y otros propósitos del estilo; buscando mantener ese patrimonio activo y seguro sin ninguna clase de impuestos ni tributos.

Por otra parte se encuentra el fideicomiso mercantil el cual tiene mucho parecido a las fundaciones de interés privado, podemos tomar una definición de Roberto González Torre para luego ir desglosándola y así encontrar el parecido entre estas dos figuras: *“es el acto por el cual una persona, denominada fideicomitente, fiduciante o constituyente, transfiere determinados bienes –que configuran un patrimonio especial, diverso de los patrimonios propios de las partes que intervienen o se vinculan con el contrato- cuya titularidad dominical se confiere a otra denominada fiduciario, para la*

²¹ GONZÁLEZ TORRE, Roberto, El Fideicomiso, Segunda Edición, Editorial Edino, Ecuador, 2000, pág. 66

realización de un fin determinado a favor de una tercera persona llamada fideicomisario o beneficiario".²²

Debemos mencionar la semejanza que se da al momento que se transfieren los bienes de manera gratuita por parte del fideicomitente así como del fundador, esta transferencia se realiza en los dos casos a una figura con personería jurídica independiente por lo que el fideicomiso mercantil y las FIP son personas jurídicas que crean derechos y contraen obligaciones.

Los fideicomisos mercantiles a diferencia de las FIP, son administradas por instituciones privadas, las cuales deberán ser aprobadas y controladas por el Consejo Nacional de Valores.

Otra diferencia es, que el patrimonio autónomo que se crea sobre los bienes entregados siendo distinto al del que sea de propiedad del fideicomitente, tampoco le pertenece al fiduciario, transformándose en un patrimonio especial, a diferencia del patrimonio de las fundaciones de interés privado.

El fideicomiso mercantil es un contrato entre las partes con el que se buscan distintos fines ya sean al cumplimiento de condiciones o por temas testamentarios, para la creación de una fundación no se firma un contrato ya que es una decisión unilateral de los fundadores.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1.1. Conclusiones

Debido a que las fundaciones de interés privado tienen fines de protección patrimoniales y además testamentarios, la decisión de su conformación no tiene un real objetivo de lucro sino más bien con ellas se busca proteger los

²² GONZÁLEZ TORRE, Roberto, *El Fideicomiso*, Segunda Edición, Editorial Edino, Ecuador, 2000, pág. 19

activos de una persona o de un negocio en particular por medio de una institución jurídica que asegure su uso conforme a las decisiones del fundador. De esta manera garantizar que estos bienes se mantengan y no estén inmersos en reclamos de acreedores, gravando impuestos al momento de transferirse y asegurando que éstos, en la medida de lo posible, no perezcan por obligaciones futuras, al momento que esta figura se encuentra constituida. Esta figura jurídica adquiere derechos y obligaciones como cualquier persona jurídica, por lo cual los bienes entregados por el fundador al momento de ser transferidos a la fundación, para que estos se constituyan como su patrimonio autónomo, dejan de pertenecerlo y son destinados a cumplir con los objetivos por lo que fue creada la FIP, la cual adquiere personería jurídica independiente de la de su fundador.

Una vez que se analizó la figura jurídica de las fundaciones de interés privado podemos llegar a varias conclusiones que se deben mencionar en base a si puede acoplarse al ordenamiento jurídico ecuatoriano como una nueva forma legal de constitución de fundación, con motivos y fines distintos a los establecidos dentro de la legislación ecuatoriana.

- Los fines u objetivos de las fundaciones de interés privado son claros, el que se podría considerar más importante es la sustitución testamentaria, ya que cuando la fundación está constituida con esta finalidad, con la facilidad procesal y ahorro de cumplimiento de solemnidades y la forma discreta y confidencial, al inscribir el Acta de Fundación en el Registro Público, se crea la persona jurídica la cual deberá cumplir con lo establecido dentro de sus estatutos y su reglamento, desde ese momento no existiría la necesidad de cumplir con las formalidades necesarias para que transfiera el patrimonio de una persona por sucesión de bienes por causa de muerte o por una donación entre vivos (Arts.13 y 14, Ley No. 25 de 1995, República de Panamá).

Por lo que se encuentra una necesidad de buscar formas legales más eficaces para realizar transferencias de índole testamentaria y con la

conformación de las fundaciones de interés privado, se podría conseguir que de esta forma sin gravar impuestos sobre los bienes que se deben transferir, por economía procesal y de una forma confidencial, los patrimonios familiares podrían pasar por completo los bienes a los distintos beneficiarios, asegurándose así el fundador que este patrimonio pase en buena forma ya sea a su familia o a otras personas a las cuales quiera entregar estos bienes en el caso de que éste muera.

Los fundadores tienen la posibilidad de expresar en el Acta Fundacional que ellos son sus propios beneficiarios hasta el momento de su muerte, asegurándose así una renta sobre los ingresos que los bienes de la fundación produzcan y en el momento de su muerte debe estar expresado que es lo que la fundación debe realizar con respecto de los nuevos beneficiarios desde ese momento.

- Las diferencias sustanciales entre las fundaciones de interés privado con las sociedades anónimas es una forma de explicar que lo que buscan las sociedades es que una vez constituidas persiguen fines de lucro y dividir las ganancias en base a las aportaciones hechas por los socios, caso contrario a lo que buscan las fundaciones, que es preservar su patrimonio con la finalidad de cumplir con fines particulares y los beneficios generados pasarán a ser de uno o varios beneficiario los cuales serán elegidos por el fundador.

Algo muy interesante es que las sociedades anónimas pueden ser parte del patrimonio de las fundaciones de interés privado, lo que puede buscar el fundador al momento en que una fundación es propietaria de una sociedad anónima, todas sus ganancias y rentas pasen a favor del o los beneficiarios. Por lo que si se gestaran este tipo de fundaciones dentro de nuestro ordenamiento jurídico se podría optimizar de forma privada y confidencial los ingresos que deben ser entregados a sus beneficiarios en este caso.

- 1.1.3. Es necesario mencionar que en base a las similitudes con el fideicomiso, ya que se entregan bienes para la consecución de un fin determinado, estos bienes dentro del fideicomiso son entregados a la fiduciaria por parte del fideicomitente y en el caso de las fundaciones es que se entrega los bienes a la fundación por parte del fundador, constituyéndose en los dos casos un patrimonio autónomo separado, por lo que se podría tomar a la figura de las fundaciones de interés privado como un mecanismo de limitación de dominio.

Cabe mencionar que en el caso de las fundaciones, el fundador no entrega el bien a un tercero como es del caso en el fideicomiso, ya que éste constituye su propia fundación privada siendo el quien decide en este caso bajo el cumplimiento de que condiciones debe pasar las ganancias del patrimonio de la fundación o su totalidad a los beneficiarios diferenciándolas a estas dos figuras jurídicas.

- 1.2.4. Es necesario estudiar que dentro del Ecuador ha entrado con fuerza la tendencia a constituir fundaciones de interés privado dentro de la República de Panamá, entregado bienes o transfiriendo compañías a favor de éstas, por todos los fines, objetivos y beneficios que se han mencionado en el presente trabajo, y, por sobre todo por la inseguridad jurídica, económica y política en la que se encuentra inmerso el país, debido a las políticas y corrientes socialistas del régimen, ya que este tipo de tendencias por lo que se ha demostrado a lo largo de la historia, no generan una estabilidad económica estable.

Consecuentemente se busca por parte, ya sea de personas naturales o personas jurídicas, asegurar su patrimonio buscando nuevas figuras legales, y en el caso de constituir una fundación de interés privado, como hemos mencionado varias veces, se constituye un patrimonio completamente separado y distinto del patrimonio o bienes propios del fundador, y una vez que este patrimonio es distinto al del fundador por

ningún motivo podrá responder por las obligaciones del fundador o por las de los beneficiarios.

- 1.2.5. Es necesario tener claro que las FIP fueron creadas para mantener patrimonios con la finalidad de que estos perduren, como por ejemplo, un negocio familiar con el objetivo de mantener un buen gobierno corporativo y una administración eficaz e independiente.

Por lo que se debe mantener esta figura con este lineamiento y no corromperse de forma que éstas sean creadas con motivos de evasión de impuestos y otros como es el lavado de dólares proveniente del narcotráfico.

1.2.Recomendaciones

- En virtud de las grandes ventajas y beneficios que las fundaciones de interés privado panameñas otorgan, dentro de nuestro país se está tomando muy en cuenta el transferir patrimonio a nombre de estas fundaciones por lo cual es necesario hacer un estudio valedero con motivo de establecer las consecuencias y repercusiones que pueden acarrear dentro de nuestro ordenamiento jurídico por el empleo de este tipo de asegurar patrimonios con instituciones que se encienden fuera del país, en este caso en la República de Panamá.
- Basándose en la Ley N° 25 de 1995, por la cual se regulan las Fundaciones de Interés Privado en la República de Panamá, se podría llegar a realizarse un proyecto de ley por el cual se proceda a la creación de una Ley la cual regule este tipo de fundaciones. Con fines de ahorro procesal y evitar obstáculos burocráticos como se ha mencionado, ya sea en los casos de sucesión de bienes, transferencia de activos, utilidades y todo tipo de ganancias que obtenga el patrimonio de la fundación y cumpliendo ya sea por planificación familiar o por actos de beneficencia por congregaciones religiosas.

- El Ecuador necesita de este tipo de figuras jurídicas y permanecer en un régimen de libre mercado y por sobre todo innovar su ordenamiento jurídico en busca de garantizar a su población nuevas formas para una buena vida económica y política, y por sobre todo libre, por lo cual con la expedición de una Ley para regular y promocionar este tipo de fundaciones se daría un gran paso adelante.
- Para concluir, tengo la certeza de que el Ecuador debe buscar incluir dentro de su ordenamiento jurídico, nuevas formas legales que buscan el bienestar y seguridad sobre el patrimonio de las personas permitiéndole así a la población mejorar su desarrollo económico y un nivel de vida más alto.

ANEXO I

**ACTA FUNDACIONAL DE LA FUNDACIÓN DE INTERÉS PRIVADO
DENOMINADA
(NOMBRE DE LA FUNDACION)**

Los suscritos,, hombre o mujer, mayor de edad, profesión, soltero o casado, con cédula de identidad personal número, en nombre y en representación de, sociedad panameña debidamente inscrita en la Sección de Micropelículas (Mercantil) del Registro Público, el de junio de, en su calidad de fundadora conforme a las disposiciones de la Ley Número 25 del 12 de junio de 1995 de la República de Panamá, por este medio constituyen una Fundación de Interés Privado como persona jurídica, bajo las leyes de la República de Panamá, en los siguientes términos:

PRIMERO: NOMBRE. El nombre de la Fundación es **(NOMBRE DE LA FUNDACION)**.

SEGUNDO: PATRIMONIO FUNDACIONAL. --- El patrimonio inicial de la Fundación es de **DIEZ MIL DOLARES (US\$10,000.00)**, moneda de curso legal de los Estados Unidos de América. Podrán incorporarse al Patrimonio Fundacional periódicamente sumas de dinero u otros bienes por parte del Fundador, del Consejo de Fundación o de terceros. La transferencia de bienes al Patrimonio Fundacional puede realizarse por documento público o privado. El Patrimonio Fundacional queda afectado exclusivamente a los fines mencionados en la presente Acta Fundacional y, por lo tanto, el Consejo de Fundación no podrá disponer de dicho patrimonio de forma distinta o contraria a lo establecido en la presente Acta Fundacional o en el Reglamento de la misma. --- La Fundación será irrevocable para su Fundador.

TERCERO: EL CONSEJO DE FUNDACION. --- a) El Consejo de Fundación es el órgano supremo de la Fundación. --- b) El Consejo de Fundación podrá estar formado por personas naturales y/o jurídicas. --- c) El ejercicio del cargo del Consejo de la Fundación no esta limitado a un periodo fijo de tiempo y los Consejeros permanecerán en sus cargos hasta que sean reemplazados por el voto de los restantes miembros del Consejo, o por el Protector, si lo hubiere. --- d) Los miembros del Consejo de Fundación son nombrados inicialmente por los Fundadores. La elección del reemplazo de un miembro del Consejo por renuncia, incapacidad o muerte, sea titular o suplente, requerirá la mayoría simple de los votos de los miembros restantes del Consejo. Si no existiera ningún miembro más del Consejo, o los miembros restantes estuvieran incapacitados, el derecho de designación de nuevos miembros del Consejo le corresponderá al Protector, si lo hubiere. A falta absoluta de este ultimo, le corresponderá a los Beneficiarios reflejados en el Reglamento o al Agente Residente de la Fundación. --- e) El Consejo de Fundación está encargado de la gestión, administración y representación de la Fundación, con capacidad para comprometer a la misma en forma ilimitada, con facultad de disposición ante terceras personas, incluyendo las autoridades judiciales y administrativas del país y del extranjero.-En ejercicio de las facultades administrativas, el Consejo de Fundación podrá invertir en títulos valores, abrir cuentas bancarias, recibir y otorgar prestamos, recibir y efectuar pagos, llevar la contabilidad,

custodiar bienes, establecer y controlar compañías subsidiarias, contratar agentes, requerir servicios de consultoría y asesoría y, sin limitarse a la generalidad de lo anterior, realizar todos aquellos actos necesarios para la administración de la Fundación, en atención a lo preceptuado en la presente Acta Fundacional y en el Reglamento. --- f) El Consejo de Fundación podrá delegar en uno o varios de sus miembros o en una tercera persona sus poderes para emitir el Reglamento, lo mismo que la administración y representación de la Fundación para actos específicos o generales, fijando, al hacerlo, el derecho a firmar y comprometer a la Fundación.--- g) El Consejo de Fundación se reunirá en la sede de la Fundación o en otro lugar designado por el Consejo.-- h) Si el Consejo de Fundación está compuesto por varias personas, sean estas naturales o jurídicas, sus acuerdos serán validos si todos los Consejeros están presentes, ya sea personalmente o por apoderado; y los acuerdos tomados en una reunión en que haya quórum, habiendo renunciado a la citación todos los ausentes, serán validos. Los acuerdos del Consejo se tomaran con el voto de la mayoría simple de los miembros presentes y constaran en actas que serán firmadas por cualquiera de los miembros del Consejo de Fundación. ---- i) Los acuerdos del Consejo de Fundación podrán tomarse también por medio de circular, y en este caso el acta respectiva requerirá la firma de la mayoría de los miembros del Consejo. ---- j) Si el Consejo de Fundación estuviese compuesto de una persona jurídica, sus decisiones podrán hacerse constar en actas que serán firmadas por el Presidente o Secretario de dicha persona jurídica, como único miembro del Consejo de Fundación. ---k) El Consejo de Fundación estará constituido por:

CUARTO: DOMICILIO. --- El domicilio de la Fundación es en el Edificio, Segundo Piso, Calle 54, Ciudad de Panamá, República de Panamá. Por decisión del Consejo de Fundación, el domicilio de la Fundación se podrá trasladar en cualquier momento a otro lugar en Panamá o en el extranjero. Todas las relaciones jurídicas derivadas de la constitución y existencia de la Fundación estarán sujetas al derecho vigente en su lugar de domicilio. La Fundación tendrá su foro jurídico competente ante los tribunales pertinentes del lugar de su domicilio. En caso de traslado del domicilio a otro lugar, la Fundación continuará sometida a las disposiciones de la Ley de Fundaciones de Interés Privado de la República de Panamá, en la medida que en el nuevo domicilio no existan disposiciones obligatorias contrarias que hagan necesaria una modificación.

QUINTO: AGENTE RESIDENTE. --- El Agente Residente de la Fundación es la firma de abogados, con oficinas en el Edificio, Segundo Piso, Calle 54, Panamá, República de Panamá; (información del estudio jurídico)

SEXTO: FINES.--- El fin de la Fundación consiste en sufragar los gastos de educación, crianza, preparación y asistencia, así como en manutención en general u otros fines similares de uno o varios miembros de una o varias familias determinadas en el Reglamento. Además de miembros de una o varias familias, la Fundación podrá beneficiar a otras personas naturales o

jurídicas o instituciones de cualquier naturaleza y tomar las previsiones necesarias para la ordenada sucesión de su patrimonio. Para lograr sus fines, la Fundación deberá preservar, administrar e invertir apropiadamente su patrimonio. La Fundación no podrá perseguir fines de lucro; sin embargo, podrá llevar a cabo actividades mercantiles en forma no habitual o ejercer los derechos provenientes de los títulos representativos del capital de sociedades mercantiles que integren el Patrimonio Fundacional, siempre que el resultado o producto económico de esas actividades sea dedicado exclusivamente a los fines de esta Fundación. También podrá dedicarse a cualquier otra actividad lícita permitida a este tipo de entidades según el Consejo de Fundación determine.

SÉPTIMO: BENEFICIARIOS.--- (A) El Fundador, al momento de crear la Fundación, o el Consejo de Fundación, posteriormente, podrán crear un documento privado denominado "Reglamento", en el cual se designaran y se determinara todo lo referente a los Beneficiarios. El Consejo de Fundación destinara el Patrimonio Fundacional, total o parcialmente, a uno de los Beneficiarios, o a varios de ellos, de acuerdo a lo establecido en el Reglamento. ---(B) La distribución al o a los Beneficiarios designados, como también el momento y la cuantía de esta distribución quedara sujeto a lo establecido en el Reglamento. --- (C) Queda expresamente aclarado que los Beneficiarios no son dueños, ni acreedores de la Fundación, de modo que no podrán hacer valer ante esta más derechos que aquellos conferidos en el Acta Fundacional, el Reglamento y/o los acuerdos del Consejo de Fundación.

OCTAVO: ENMIENDAS AL ACTA FUNDACIONAL. --- El Consejo de Fundación, está autorizado para modificar la presente Acta Fundacional. El Consejo de Fundación podrá alterar, remover o declarar inaplicables una o más disposiciones de la presente Acta Fundacional, cambiar o eliminar a todos o a cualquiera de los Beneficiarios, nombrar o agregar nuevos Beneficiarios, aumentar, disminuir o de cualquier otra forma modificar los beneficios de todos o cualquiera de los Beneficiarios, añadir nuevos bienes al Patrimonio Fundacional y reformar en cualquiera otra forma el Acta Fundacional, con sujeción al refrendo del Protector, si lo hubiere.

NOVENO: DURACIÓN. --- La Fundación es de duración ilimitada y solo podrá ser disuelta mediante acuerdo del Consejo de Fundación, con sujeción al refrendo del Protector, si lo hubiere, sin perjuicio de lo establecido en el Término Decimoquinto de la presente Acta Fundacional.

DÉCIMO: DISTRIBUCIÓN DE LOS BENEFICIOS. --- El Consejo de Fundación podrá distribuir el capital o intereses de esta Fundación de acuerdo con lo establecido en el Reglamento de la Fundación, el cual podrá ser modificado en cualquier momento por el Consejo de Fundación, sujeto al refrendo Protector, si lo hubiere.

UNDÉCIMO: CUENTA ANUAL. --- El Consejo de Fundación deberá rendir cuenta anualmente de su gestión al Protector y al/los Beneficiario(s). -- Si la cuenta presentada no se objetare dentro del término de noventa (90) días

contados a partir del día en que se recibió, se considerará que ha sido aprobada. Transcurrido dicho periodo o aprobada la cuenta, los miembros del Consejo de Fundación quedarán exonerados de responsabilidad por su gestión, pero dicha aprobación también los exonera frente a los Beneficiarios o terceros que tengan interés en la Fundación por los daños causados por culpa grave o dolo en la administración de la Fundación.

DUODÉCIMO: REMOCIÓN DEL CONSEJO DE FUNDACION. --- El Consejo de Fundación podrá ser removido por el Protector, si lo hubiere. Igualmente, podrá el Protector designar o adicionar nuevos miembros al Consejo de Fundación, sin perjuicio de lo establecido en el Término Tercero de la presente Acta Fundacional.

DÉCIMOTERCERO: OBLIGACIONES Y DEBERES DEL CONSEJO DE FUNDACIÓN. -El Consejo de Fundación tendrá las siguientes obligaciones y deberes: ---a) Administrar los bienes de la Fundación de acuerdo con la presente Acta Fundacional y el Reglamento. ---b) Celebrar actos, contratos o negocios jurídicos que resulten convenientes o necesarios para cumplir con los objetivos de la Fundación e incluir en dichos contratos, convenios y demás instrumentos u obligaciones, todas las cláusulas y condiciones que sean necesarias o convenientes, que se ajusten a los fines de la Fundación, y que no sean contrarias a la ley, la moral, las buenas costumbres y el orden público. --- c) Informar a los Beneficiarios de la Fundación o al Protector, si lo hubiere, de la situación patrimonial de la misma, según lo establezca el Acta Fundacional o el Reglamento. ---d) Entregar a los Beneficiarios de la Fundación los bienes y beneficios que se hayan establecido a su favor en el Acta Fundacional o el Reglamento. - e) Cumplir fielmente con las exigencias y refrendos requeridos por el órgano de fiscalización, si lo hubiere. --- f) Realizar todos los actos y contratos que sean permitidos a la Fundación de acuerdo a la Ley 25 de 12 de junio de 1995 y demás disposiciones legales o reglamentarias que le sean aplicables.

DÉCIMOCUARTO: PROTECTOR - ASESOR PROFESIONAL - AUDITORES.----El Fundador, al momento de crear la Fundación, o el Consejo de Fundación, posteriormente, podrán nombrar en el Reglamento algún órgano de fiscalización constituido por personas naturales o jurídicas, que podrá denominarse Protector, Asesor Profesional, Auditor u otro nombre similar, y que podrá ejercer cualquiera de las siguientes atribuciones: ---a) Velar por el cumplimiento de los fines de la Fundación por parte del Consejo de Fundación y por los derechos e intereses de los Beneficiarios; b) Exigir rendición de cuentas al Consejo de Fundación; c) Modificar los fines u objetivos de la fundación, cuando estos resultasen de imposible o gravosa realización; ---d) Nombrar nuevos miembros del Consejo de Fundación, en reemplazo de los existentes en casos de ausencia temporal o definitiva; y aumentar o disminuir el número de miembros del Consejo de Fundación; --- e) Refrendar los actos adoptados por el Consejo de Fundación de acuerdo al Acta Fundacional o el Reglamento; ---f) Custodiar los bienes de la Fundación y velar porque los mismos sean aplicados a los objetivos y fines enunciados en el Acta

Fundacional; y, g) Excluir a Beneficiarios de la Fundación y adicionar otros, conforme a lo que se disponga en el Acta Fundacional o el Reglamento.

DÉCIMOQUINTO: DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN. --- (A) El Consejo de Fundación está facultado para disolver la Fundación y para nombrar uno o más liquidadores si lo considera necesario, con sujeción al refrendo del Protector, si lo hubiere. Si no existieran miembros el Consejo de Fundación, o estuvieren incapacitados, la Fundación podrá ser disuelta por el Protector, si lo hubiere. A falta absoluta de este último, le corresponderá al Agente Residente de la Fundación o a los Beneficiarios reflejados en el Reglamento. --(B) En caso de disolución de la Fundación, y después de haber pagado todas las deudas u obligaciones de la misma, la liquidación procederá de acuerdo a las disposiciones establecidas en el Reglamento sobre los Beneficiarios. En caso de que no hubiese Beneficiarios, el Consejo de Fundación deberá resolver el destino final de los bienes de la Fundación. La resolución que emita el Consejo de Fundación para disolver la misma deberá ser debidamente inscrita en el Registro Público de la República de Panamá. ---La Fundación se podrá disolver además, a solicitud de parte interesada, por las siguientes causas: ---a) Por el cumplimiento de los fines para los cuales fue constituida o por hacerse imposible su realización; --- b) Por encontrarse en estado de insolvencia, cesación de pagos o haberse declarado judicialmente el concurso de acreedores; ---c) Por la pérdida o extinción total de los bienes de la Fundación.

DÉCIMOSEXTO: EL REGLAMENTO. --- El Fundador o el Consejo de Fundación, al momento de crear la Fundación, están facultados para emitir el Reglamento de la Fundación. Posteriormente, solo el Consejo de Fundación podrá modificar el Reglamento de la Fundación, o emitirlo, si no hubiese sido formalizado al momento de crearse la Fundación, con sujeción al refrendo del Protector, si lo hubiere. El mismo contendrá: 1. Los bienes que constituyen el Patrimonio Fundacional. ---2. Las facultades del Consejo de Fundación, conforme a lo establecido en el Termino Decimotercero de la presente Acta Fundacional. ---3. La forma en que se administrara el Patrimonio Fundacional. - --4. Los Beneficiarios de la Fundación. ---5. Los beneficios que corresponderán a los Beneficiarios. ---6. Las reglas sobre distribución de los beneficios de la Fundación. --- 7. Las reglas sobre rendición de cuentas por parte del Consejo de Fundación.----8. La forma en que los Beneficiarios podrán ser sustituidos, excluidos o adicionados. --9. Las reglas sobre remuneraciones. --10. El nombramiento del Protector o cualesquiera órganos de fiscalización, así como sus facultades, conforme a lo establecido en el Término Decimocuarto de la presente Acta Fundacional. ---11. La forma de liquidación del Patrimonio Fundacional en caso de disolución de la Fundación. ---12. Cualesquiera artículos lícitos que no contravengan la ley o el Acta Fundacional.

DÉCIMOSEPTIMO: CITACIONES. --- Las citaciones para las reuniones del Consejo de Fundación se harán mediante entrega personal o por correo, o a través de publicación en diario de circulación nacional en la República de Panamá.

DÉCIMOCTAVO: CAMBIO DE JURISDICCION. ---Cuando el Consejo de Fundación, o el Protector, si lo hubiere, lo consideren necesario, podrán a su entera y absoluta discreción, transferir la Fundación a la jurisdicción de otro país.

DÉCIMONOVENO: SELLO. --- La Fundación podrá, si el Consejo de Fundación lo considera conveniente, adoptar su propio sello fundacional.

El presente documento ha sido firmado por el Fundador, en la Ciudad de Panamá, República de Panamá, a los _____ (____) días del mes de _____ de dos mil ocho (2008).

Fundador

Fundador

Refrendado por el Agente Registrado:

ANEXO II

**Reglamento de una Fundación Irrevocable
(Fundador(es) no ostenta(n) poderes)**

**REGLAMENTO DE LA FUNDACIÓN
DE INTERÉS PRIVADO DENOMINADA**

El (Los) Fundador(es) o El Consejo de Fundación, con base en el Acta Fundacional de la Fundación de Interés Privado denominada _____, protocolizada mediante Escritura Pública Número _____ del día _____ del mes de _____ de 19____ de la Notaría _____ e inscrita en la Sección de Fundaciones de Interés Privado del Registro Público de Panamá a Ficha F.I.P. _____, Rollo _____, Imagen _____, desde el _____ de _____ de 19____, adopta(n) el presente Reglamento, de acuerdo a los siguientes artículos:

PRIMERO: PATRIMONIO FUNDACIONAL.

El Patrimonio Inicial de la Fundación es de **DIEZ MIL DÓLARES (US\$10,000.00)**, más todos aquellos fondos y/o valores, bienes muebles o inmuebles, acciones, bonos, depósitos en bancos, y cualesquiera documentos negociables, que se transfieran válidamente a la Fundación por parte del(de los) Fundador(es), del Consejo de Fundación o de terceros. Al momento de emitirse el presente Reglamento, el Patrimonio Fundacional consiste en:

- A. Fondos que se encuentren depositados en el Banco _____.
- B. Certificado de Acciones N° _____, por _____ acciones, por un valor nominal de US\$ _____ cada acción, de la Compañía _____, constituida bajo las leyes de _____.
- C. _____.

SEGUNDO: IRREVOCABILIDAD.

El(Los) Fundador(es), o quienes sean sus legítimos poderdantes o fideicomitentes, están obligados a transferir válidamente sumas de dinero u otros bienes por una suma no menor de US\$10,000.00. La constitución de la Fundación, así como las transferencias realizadas a la misma, serán irrevocables para el(los) Fundador(es), quien(es) no ostentará(n) poderes decisorios en la Fundación.

TERCERO: RÉGIMEN DE RESPONSABILIDADES.

El Consejo de Fundación se obliga a disponer del Patrimonio Fundacional de acuerdo con las disposiciones y condiciones del Acta Fundacional y del presente Reglamento, con la diligencia de un buen padre de familia. Por su parte, el(los) Beneficiario(s) Principal(es) y el Protector de la Fundación, solidariamente, mantendrán al Consejo de Fundación a salvo de cualquier daño y perjuicio que sufra como consecuencia del ejercicio de las funciones establecidas en el Acta Fundacional y en el Reglamento, y se obligan a indemnizarle los gastos en que incurra, incluyendo costos y honorarios de abogados, autorizándoles de antemano a reembolsarse los mismos del Patrimonio Fundacional.

CUARTO: FACULTADES DEL CONSEJO DE FUNDACIÓN.

El Consejo de Fundación tomará las medidas que, a su exclusivo juicio, estime convenientes para la custodia de los bienes de la Fundación y para la inversión del Patrimonio Fundacional, y queda facultado para efectuar principalmente inversiones en depósitos a plazo fijo y/o certificados de depósito negociables en los mercados de capital, compra de bonos o acciones y, en fin, cualquier otro tipo de inversión que, en opinión del Consejo de Fundación, conlleven un riesgo aceptable, actuando siempre con el criterio de un buen padre de familia, y siguiendo las instrucciones impartidas por el Protector, si lo hubiere.

El Consejo de Fundación tendrá, sin perjuicio de la generalidad de lo anterior, las siguientes facultades y deberes:

- A. Administrar los bienes de la Fundación de acuerdo con el Acta Fundacional y el Reglamento.
- B. Celebrar actos, contratos o negocios jurídicos que resulten convenientes o necesarios para cumplir con los objetivos de la Fundación e incluir en dichos contratos, convenios y demás instrumentos u obligaciones, todas las cláusulas y condiciones que sean necesarias o convenientes, que se ajusten a los fines de la Fundación, y que no sean contrarias a la ley, la moral, las buenas costumbres y el orden público.
- C. Informar al (a los) Beneficiario(s) de la Fundación y al Protector, si lo hubiere, de la situación patrimonial de la misma, según lo establezca el Acta Fundacional o el Reglamento.
- D. Entregar al (a los) Beneficiario(s) Principal(es), Sustituto(s) o Final(es) de la Fundación, los bienes y beneficios económicos dimanantes del Patrimonio Fundacional, que se hayan establecido a su favor en el Acta Fundacional o en el Reglamento.
- E. Realizar todos los actos y contratos que sean permitidos a la Fundación de acuerdo a la Ley 25 de 12 de junio de 1995, al Decreto Ejecutivo N° 417 de 8 de agosto de 1995, y demás disposiciones legales o reglamentarias que le sean aplicables, así como de acuerdo al Acta Fundacional.

Para el ejercicio y cumplimiento de estas facultades y obligaciones, el Consejo de Fundación tendrá, sin perjuicio de la generalidad de lo anterior, las siguientes atribuciones:

1. **Inversión en Valores:** Conservar, adquirir, invertir, vender o disponer de valores u otras propiedades muebles o inmuebles o bienes de cualquier naturaleza, tangibles o intangibles, incluyendo pólizas de seguro de vida.
2. **Depósitos en Efectivo:** Colocar dinero en depósito a cualquier plazo y en cualquier moneda, con instituciones bancarias, financieras y de corretaje, en cualquier país del mundo.
3. **Recepción y Otorgamiento de Préstamos:** Recibir y otorgar préstamos, con o sin garantía, y con o sin interés, en cualesquiera términos y de, o para cualquier persona, incluyendo cualquier Beneficiario Principal, Sustituto o Final, o cualquier compañía cuyas acciones formen parte del Patrimonio Fundacional, y constituir garantías y dar en prenda los Bienes de la Fundación en cumplimiento de obligaciones contraídas por la Fundación, u obligaciones contraídas por cualquiera de los Beneficiarios.
4. **Pagos a Menores y a Personas Incapacitadas:** Aplicar el capital o los intereses en favor de cualquier Beneficiario, según queda establecido en el presente Reglamento. Los pagos para una persona menor de edad o que tenga algún impedimento, pueden hacerse a cualquiera de los padres, representantes legales o tutores, y el Consejo de Fundación no será responsable de vigilar la forma en que el dinero sea utilizado, a menos que ello se establezca expresamente en el Reglamento.
5. **Ingresos y Desembolsos:** Decidir si cualquier ingreso o desembolso constituye capital o intereses, capitalizarlo y disponer del mismo en favor del (de los) Beneficiario(s), conforme a lo que establece el presente Reglamento.
6. **Custodia de Bienes:** Conservar el Patrimonio Fundacional o depositarlo en alguna institución, sin ser responsables de cualquier pérdida que pudiese resultar, conforme a lo que se dispone en este Reglamento.
7. **Pago de Impuestos y Tasas:** Pagar con cargo al Patrimonio Fundacional cualesquiera impuestos si los hubiere, contribuciones y otros gravámenes tributarios, aún cuando ello no fuere en favor de algún Beneficiario.
8. **Utilización de Compañías:** Establecer, adquirir, operar, representar a la Fundación en Asambleas de Accionistas, o controlar una o más compañías en cualquier país y proveer o contratar los servicios gerenciales necesarios; y transferir bienes del Patrimonio Fundacional a tales compañías.
9. **Contratación de Agentes:** Emplear a gerentes, asesores (incluyendo asesores de inversiones) y agentes bajo los términos y condiciones

usuales y con cargo al Patrimonio Fundacional, aún cuando no estuvieren afiliados al Consejo de Fundación.

10. **Asesoría:** Contratar servicios de consultoría financiera y asesoría jurídica con relación a la Fundación y con cargo al Patrimonio Fundacional, pero sin ninguna obligación de actuar conforme a opiniones y consultas recibidas.
11. **Operaciones con Personas Relacionadas:** El Consejo de Fundación puede realizar cualquiera actos jurídicos en favor de la Fundación, o de cualquier Beneficiario, para lo cual podrá contratar con cualquier compañía afiliada a la Fundación o Beneficiario Principal, Sustituto, o Final, o miembro del Consejo de Fundación, siempre que dichos actos sean en cumplimiento de los objetivos de la Fundación.

QUINTO: BENEFICIARIO(S).

A. BENEFICIARIO(S) PRINCIPAL(ES)

Declara(n) el(los) Fundador(es) que, por medio del presente Reglamento, se designa(n) como Beneficiario(s) Principal(es) de la Fundación a:

Sr./Sra./Menor _____, **nacido**
el _____,
con _____ **domicilio** **en**
 _____.

o/Sociedad _____ **Anónima** **denominada**
constituida **de** **acuerdo** **a** **las** **leyes** **de**
 _____,

Registrada bajo _____,
desde el _____.

La falta absoluta de un Beneficiario Principal, acrecerá a los demás Beneficiarios Principales.

Para la designación de otros Beneficiarios, el Consejo de Fundación, sujeto al refrendo del Protector, si lo hubiere o existiere, seguirá las siguientes reglas:

B. BENEFICIARIO(S) SUSTITUTO(S).

En caso de fallecimiento, o pérdida de vigencia legal, del(de los) Beneficiario(s) Principal(es), sus derechos sobre el Patrimonio Fundacional, existentes a esa fecha, pasarán al(a los) Beneficiario(s) Sustituto(s), a saber:

Sr./Sra./Menor _____, **nacido**
el _____,

con _____ domicilio _____ en _____.

o/Sociedad Anónima denominada
 _____,
constituida de acuerdo a las leyes de
 _____,
Registrada bajo _____,
desde el _____.

C. BENEFICIARIO(S) FINAL(ES)

En caso de que el(los) Beneficiario(s) Sustituto(s) haya(n) fallecido o pierdan vigencia legal, los fondos del Patrimonio Fundacional se pasarán al(a los) Beneficiario(s) Final(es), por partes iguales, a saber:

Sr./Sra./Menor _____, **nacido**
 el _____,
con _____ **domicilio** **en**
 _____.

o/Sociedad Anónima denominada
 _____,
constituida de acuerdo a las leyes de
 _____,
Registrada bajo _____,
desde el _____.

A falta de designación del (de los) Beneficiario(s) Final(es), el(los) Beneficiario(s) sustituto(s) se considerarán como final(es).

SEXTO: DISTRIBUCIÓN DE LOS BENEFICIOS Y DESEMBOLSOS.

Una vez que la Fundación de Interés Privado, la cual es irrevocable para el suscrito, entre en vigencia, el Consejo de Fundación deberá disponer del Patrimonio Fundacional de la siguiente manera:

A. DISTRIBUCIÓN DE INTERESES Y GANANCIAS. El Consejo de Fundación deberá pagar al(a los) Beneficiario(s) Principal(es), durante toda su(s) vida(s), todos los intereses, dividendos y cualquier otro beneficio generado por los fondos del Patrimonio Fundacional. El(Los) Beneficiario(s) Principal(es) podrá(n) solicitar que todo o parte de los beneficios se acumule al capital del Patrimonio Fundacional.

En caso de fallecimiento o pérdida de vigencia legal del(de los) Beneficiario(s) Principal(es), los intereses y ganancias corresponderán al(a los) Beneficiario(s) Sustituto(s). El(Los) Beneficiario(s) Sustituto(s) podrá(n) solicitar que todo o parte de los beneficios se acumule al capital del Patrimonio Fundacional.

El Consejo de Fundación utilizará el mecanismo de distribución que estime más conveniente.

B. GASTOS DE URGENCIA. Se cancelarán además gastos de urgencia, pagaderos al(a los) Beneficiario(s) Principal(es), o al(a los) Beneficiario(s) Sustituto(s) o Final(es) que lo(los) reemplace(n) por su falta absoluta. Queda a discreción del Consejo de Fundación definir cuáles son gastos de urgencia. En general, se considerarán gastos de urgencia, las sumas que se consideren necesarias para el sustento, cuidado (gastos médicos y otros) y educación de (de los) Beneficiario(s) Principal(es), Sustituto(s) o Final(es), así como las sumas necesarias para el mantenimiento anual de las personas jurídicas beneficiarias, consistentes en impuestos, tasas y servicios administrativos y jurídicos.

Los desembolsos de gastos de urgencia podrán ser hechos discrecionalmente por el Consejo de Fundación o solicitados por el(los) Beneficiario(s) Principal(es), o por su curador (en caso de incapacidad temporal o permanente), padre(s), representante(s) legal(es) o tutor(es); o por el(los) Beneficiario(s) (Sustitutos o Finales), o por su(s) padre(s), representante(s) legal(es) o tutor(es); o por el Protector, si lo hubiere.

C. PRINCIPIOS GENERALES DE LOS BENEFICIOS. Los beneficios de la Fundación están sujetos a las siguientes reglas:

- (1) Los Beneficiarios de cada clase recibirán sus beneficios en partes iguales.
- (2) No se extenderán certificados o documentos sobre el derecho a beneficios en la Fundación.
- (3) Los beneficios, el capital y toda distribución del Patrimonio Fundacional o del producto de la renta de la Fundación no podrán ser objeto de ningún tipo de medida precautoria, secuestro o embargo, a menos que sea por deudas de la Fundación.
- (4) El traspaso del derecho a recibir beneficios de la Fundación, ya sean presentes o futuros, es nulo. Cualquier Beneficiario que intentara traspasar su beneficio, lo perderá.
- (5) El derecho al beneficio (capitales e intereses) de la Fundación tampoco podrá ser dado en garantía de ninguna clase, ya sean prendarias, hipotecarias o de cualquier otra índole.

SÉPTIMO: RENDICIÓN DE CUENTAS.

En adición, y sin perjuicio de la obligación de presentar cuentas anuales, según se establece en el Término Undécimo del Acta Fundacional, una vez el presente Reglamento entre en vigencia, el Consejo Fundacional informará al (a los) Beneficiario(s) Principal(es), o a quienes lo sustituyan por falta absoluta

(Beneficiario(s) Sustituto(s) o Final(es)), cada vez que lo solicite un Beneficiario, o el Protector, si lo hubiere, sobre el Estado Financiero del Patrimonio Fundacional, con especificación de los fondos y bienes totales, tipos de inversiones, intereses o utilidades devengadas y percibidas, donaciones o aportaciones recibidas y desembolsos.

Mientras el(los) Beneficiario(s) no haya(n) cumplido la mayoría de edad, se le informará al(a los) padre(s), representante(s) legal(es) o tutor(es).

OCTAVO: FALTA ABSOLUTA DEL(DE LOS) BENEFICIARIO(S) PRINCIPAL(ES) Y SUSTITUTO(S).

Si a la fecha de fallecimiento o pérdida de vigencia legal del(de los) Beneficiario(s) Principal(es), el(los) Beneficiario(s) Sustituto(s) ya no exista(n) o no tenga(n) vigencia legal, el Consejo de Fundación se regirá por las siguientes reglas adicionales:

A. DIVISIÓN AL(A LOS) BENEFICIARIO(S) FINAL(ES). Deberá dividir inmediatamente el Patrimonio Fundacional existente a esa fecha, en partes iguales, a nombre de cada uno de los Beneficiarios Finales, sin distribuir dicho Patrimonio Fundacional.

B. DERECHO DE ACRECER. En caso de que a esa fecha uno de los Beneficiarios Finales ya hubiese fallecido sin dejar herederos, el Patrimonio Fundacional pasará, en su totalidad, al(a los) sobreviviente(s) de ellos, acreciéndolo(s).

C. BENEFICIOS. En el caso del Literal A del presente Artículo, una vez efectuada la división, el Consejo de Fundación deberá pagar al(a los) Beneficiario(s) Final(es) (o a los padres, representantes legales o tutores, hasta que cumpla(n) su mayoría de edad), todos los intereses, dividendos y cualquier otro beneficio generado por los fondos y bienes del (de la parte del) Patrimonio Fundacional del (de cada) Beneficiario Final, así como los gastos de urgencia.

Los padres, representantes legales o tutores del (de los) Beneficiario(s) Final(es) deberán identificarse como tales.

El(Los) Beneficiario(s) Final(es) podrá(n) solicitar que todo o parte de los beneficios se acumule al capital del Patrimonio Fundacional.

D. FALTA ABSOLUTA DE BENEFICIARIOS. Si no hubiere ninguno de los Beneficiarios mencionados en los Artículos precedentes, luego de su comprobación, los beneficios o intereses generados por el Patrimonio Fundacional existente se destinarán, perpetuamente, a las siguientes instituciones caritativas como sigue:

%

a

_____	%	a
_____	%	a

En caso de que ya no exista alguna o ninguna de estas instituciones, el Consejo de Fundación designará otras instituciones con los mismos objetivos, o con objetivos similares. Estas instituciones no tendrán derecho a recibir o exigir información sobre el origen de las donaciones.

NOVENO: DISTRIBUCIÓN DEL CAPITAL DEL PATRIMONIO FUNDACIONAL AL(A LOS) BENEFICIARIO(S) FINAL(ES).

Al momento en que el (cada) Beneficiario Final cumpla la edad de veinticinco (25) años, el Consejo de Fundación deberá entregarle el cincuenta por ciento (50%), del (de su cuota-parte respectiva del) capital del Patrimonio Fundacional, existente a esa fecha. En cuanto cumpla(n) los treinta (30) años, se le entregará el saldo restante (50%) del (de su cuota-parte del) capital del Patrimonio Fundacional existente a esa fecha.

La distribución del capital del Patrimonio Fundacional quedará sujeta a las siguientes reglas:

A. En caso de que el (cualquiera de los) Beneficiario(s) Final(es) falleciera antes de cumplir los treinta (30) años, sus derechos pasarán a sus legítimos herederos. En caso de no dejar herederos, el (su cuota-parte del) capital del Patrimonio Fundacional acrecerá a los otros Beneficiarios Finales. Subsiguientemente, el Consejo de Fundación deberá entregar al(a los) Beneficiario(s) Final(es) sobreviviente(s), al cumplir la edad de veinticinco (25) años, su(s) cuota-parte(s) respectiva(s) de la totalidad del capital del Patrimonio Fundacional, existente a esa fecha. En cuanto cumpla(n) los treinta (30) años, se le(s) entregará el saldo final del capital del Patrimonio Fundacional existente a esa fecha.

B. En caso que el(los) Beneficiario(s) Final(es) falleciera(n) o perdiera(n) su vigencia legal, antes que se pueda cumplir con todo lo estipulado en el presente artículo, y dejara(n) descendientes o cesionarios, el capital del Patrimonio Fundacional deberá ser pasado, por partes iguales, a los legítimos herederos o sucesores (o sus representantes legales), que hayan sido legalmente designados por las instancias competentes.

C. El (Los) Beneficiario(s) Final(es) podrá(n) optar por renunciar a la distribución y dejar en vigencia la Fundación.

D. La distribución de la totalidad del capital del Patrimonio Fundacional será causal de disolución de la Fundación.

DÉCIMO: REMUNERACIONES.

Una vez que la Fundación entre en vigencia, el Consejo de Fundación podrá recibir, por su gestión administrativa, pagos periódicos que correspondan a un porcentaje del valor neto del Patrimonio Fundacional, o pagos periódicos fijos, acordados de tiempo en tiempo, así como pagos adicionales por los trabajos específicos que se soliciten. Estos pagos son independientes de los honorarios del Agente Residente mencionado en el Término Quinto del Acta Fundacional y en el Artículo Decimotercero del presente Reglamento y de los honorarios por la elaboración e inscripción del Acta Fundacional, y por la confección del presente Reglamento.

El Consejo de Fundación queda expresamente autorizado a pagar los gastos y/o honorarios acordados en el párrafo anterior de este Artículo con cargo a los fondos del Patrimonio Fundacional.

UNDÉCIMO: RENUNCIA DEL CONSEJO DE FUNDACIÓN.

El Consejo de Fundación podrá renunciar a su cargo, dando aviso con, por lo menos, sesenta (60) días de anticipación, sin que para ello tenga necesidad de dar explicación alguna al respecto. El reemplazo del Consejo de Fundación se dará de acuerdo a lo que establece el Acta Fundacional.

DUODÉCIMO: PROTECTOR.

Se nombra como Protector a _____ con domicilio en _____ . Sus funciones serán las enumeradas en el Término Decimocuarto del Acta Fundacional.

El Protector deberá actuar en interés del (de los) Beneficiario(s) de la Fundación y con la diligencia de un buen padre de familia.

DECIMOTERCERO: AGENTE RESIDENTE.

Se ratifica a la firma forense, actualmente con oficinas en el Edificio, Segundo Piso, Calle 54, Ciudad de Panamá, República de Panamá, como Agente Residente de la Fundación.

El Consejo de Fundación queda expresamente autorizado para designar a cualquier otra firma de abogados como Agente Residente si, a su exclusivo juicio, esto fuere necesario.

DECIMOCUARTO: DOMICILIO DE LA FUNDACIÓN.

Se ratifica el domicilio de la Fundación en el Edificio, Segundo Piso, Calle 54, Ciudad de Panamá, República de Panamá.

DECIMOQUINTO: MODIFICACIONES AL REGLAMENTO.

Sólo el Consejo de Fundación podrá modificar el presente Reglamento y, en consecuencia, podrá excluir o adicionar Beneficiarios, con sujeción a la autorización y refrendo del Protector, si lo hubiere, tal como lo consagra el Término Decimosexto del Acta Fundacional. Si se hubiere designado Protector, y éste falleciere, o hubiere perdido vigencia legal, el presente Reglamento no podrá modificarse salvo lo expresado al final del presente artículo.

Si el Protector manifestare su deseo de cambiar los artículos del Reglamento o disolver la Fundación, deberá hacerlo llegar al Consejo de Fundación, por escrito.

A falta absoluta del Protector y si el(los) Beneficiario(s) Principal(es) y Sustituto(s) no vivieren o existieren, el(los) Beneficiario(s) Final(es) podrá(n) manifestar al Consejo de Fundación su deseo de cambiar los Artículos del Reglamento para mantener indefinidamente en vigencia la Fundación. Dicha manifestación deberá hacerse llegar al Consejo de Fundación, por escrito.

DECIMOSEXTO: DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN.

La Fundación tiene, en principio, una duración perpetua. No obstante, la misma podrá extinguirse en atención a los párrafos siguientes.

La Fundación tiene por fines los consagrados en el Término Sexto del Acta Fundacional, así como los fines de disponer del Patrimonio Fundacional de conformidad con las instrucciones, términos y condiciones del presente Reglamento, y de conformidad con las instrucciones impartidas por el Protector, si lo hubiere, por lo que se entiende que la Fundación debe extinguirse una vez que el Consejo de Fundación haya cumplido totalmente con los fines de la Fundación y una vez el(los) Beneficiario(s) Final(es) haya(n) recibido el capital del Patrimonio Fundacional, salvo que manifestare(n) su deseo de dejar en vigencia la Fundación.

El Protector, si lo hubiere, podrá solicitar la disolución de la Fundación antes del cumplimiento de los fines de la misma, anunciándolo por escrito, en cuyo caso, el Patrimonio Fundacional será devuelto al(a los) Fundador(es), o a sus legítimos poderdantes o fideicomitentes.

A la disolución de la Fundación, el Consejo de Fundación podrá encargarse de la liquidación o podrá nombrar a uno o más liquidadores, con el propósito de arreglar sus asuntos, cobrar sus créditos, pagar sus deudas, y dividir o distribuir el capital y los intereses del Patrimonio Fundacional al (entre los) Beneficiario(s).

Para la extinción de la Fundación, se cumplirá con lo establecido en el Término Decimoquinto del Acta Fundacional.

DECIMOSÉPTIMO: SUJECIÓN LEGAL.

Las relaciones jurídicas derivadas de la aplicación del presente Reglamento quedan sujetas al derecho vigente en la República de Panamá, en específico, a la

ley N° 25 de 12 de junio de 1995 y al Decreto Ejecutivo N° 417 de 8 de agosto de 1995, así como a lo establecido en el Acta Fundacional.

El presente Reglamento se suscribe en la ciudad de _____, a los _____ días del mes de _____ del año dos mil siete (2007).

FUNDADOR

FUNDADOR

o/Consejo de Fundación

(Representado por _____)

Refrendado por el Agente Residente:

BIBLIOGRAFÍA

Código Civil Ecuatoriano

Ley de Compañías de la República del Ecuador

Ley N° 25 del 12 de junio de 1995 sobre las Fundaciones de Interés Privado, República de Panamá.

Decreto Ejecutivo N° 417 del 8 de agosto de 1995.

HAYZUS, Jorge, Fideicomisos, Editorial Astrea, 2001.

SALGADO, Roberto, Nuevo Manuel de Derecho Societario, Editorial Indugraf del Ecuador, 2006.

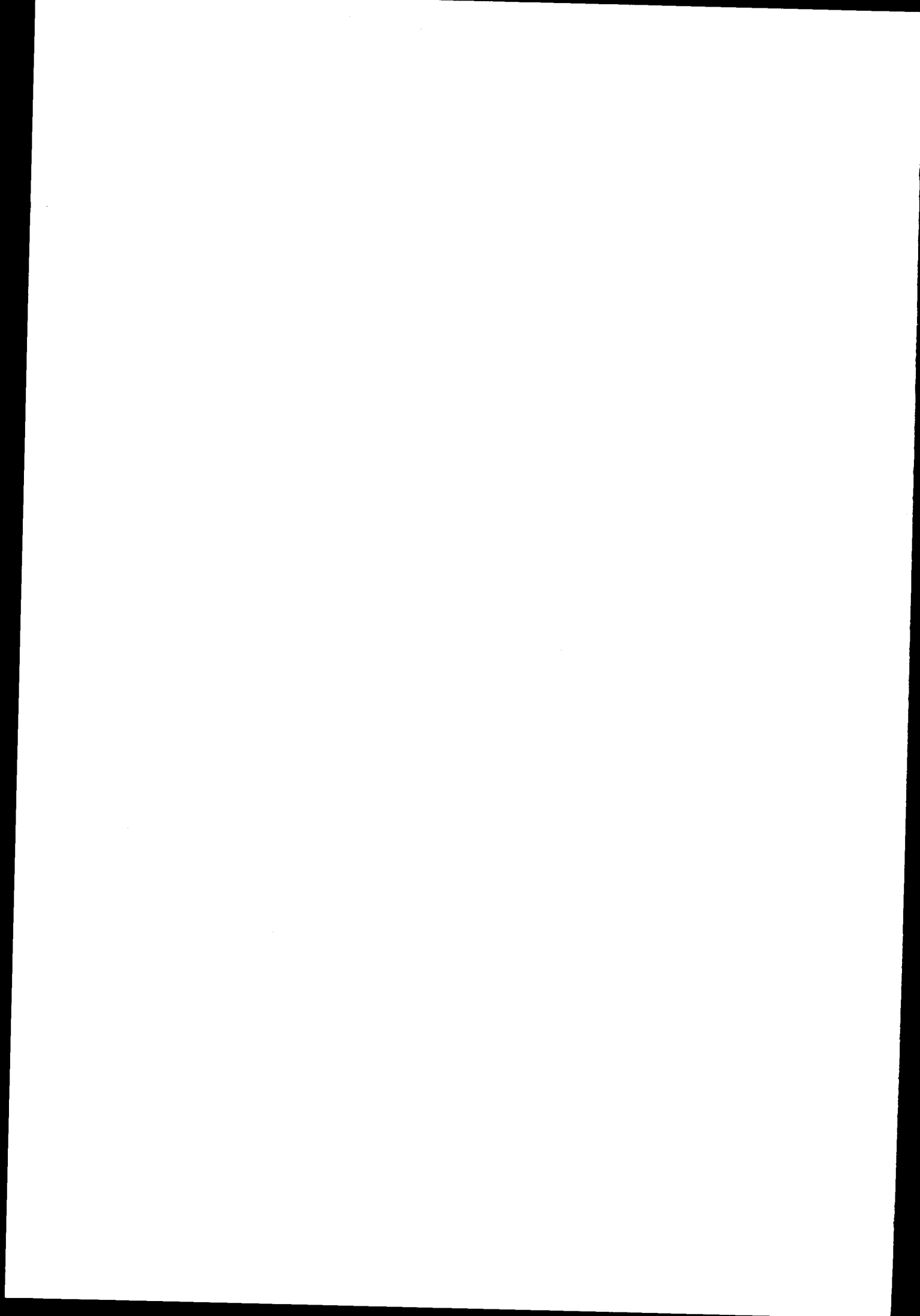
ARAMOUNI, Alberto, Manual Práctico de Sociedades, Editorial Astrea, 1985.

ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Curso de Derecho Civil, Tomo II, De los Sujetos y los Objetos de Derecho, Personas y Bienes: NASCIMIENTO

CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado: Volumen II: EDITORIAL JURÍDICA DE CHILE TEMIS S.A.

LARREA HOLGUÍN, Juan. Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador: CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Tercera Edición, 1989

AISSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo, SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel y VODANOVIC H, Antonio, Tratado de Derecho Civil, Tomo I, Partes Preliminar y General: EDITORIAL JURÍDICA DE CHILE, 1998.



CORPORACIONES Y SERVICIOS

LEGALES:<http://projectpanama.wordpress.com/fundaciones-deinteres-privado-fundations>.

Fábrega Zarak, Rogelio. Charla realizada en Panamá del 19 al 23 de noviembre de 1993 ante el Consejo de la Federación Interamericana de Abogados.

Morgan & Morgan Abogados, La Fundación de Interés Privado Bajo la Legislación de la República de Panamá.

RAMÍREZ ROMERO, Carlos M., Manual de Práctica Societaria, Tomo II, Tercera Edición, junio de 2006.

GARRIGUES, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, Madrid, Imprenta Aguirre, Madrid-España.

Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1960.

GONZÁLEZ TORRE, Roberto, El Fideicomiso, Segunda Edición, Editorial Edino, Ecuador, 2000

CARRIÓN EGUIGUREN, Eduardo, Curso de Derecho Civil, Cuarta Edición, Ediciones de la Universidad Católica Quito, 1982.

