

**PANAMÁ, S.A.**  
**LA SOCIEDAD ANÓNIMA PANAMEÑA**  
**COMO SOCIEDAD “OFF SHORE”.**

*Augusto Ho.<sup>1</sup>*

**Sumario.-** Palabras Clave. Introducción. Sociedades Comerciales. Requisitos para que exista una Sociedad Comercial. Otros tipos de sociedades comerciales. La Ley 32 de 1927. Definición de Sociedad Anónima. Caracteres fundamentales de la sociedad anónima. Caracteres distintivos de la Sociedad Anónima En Panamá. Tipos de Acciones. ¿Qué hace atractiva a una sociedad Off Shore panameña?. Usos de las sociedades Anónimas. Las solicitudes caprichosas de la OCDE. De la condición de informante oficioso. Escisión de sociedades. Reactivación de Sociedades. Ultimas regulaciones para las sociedades anónimas en Panamá. Certificados de acciones al portador. Intendencia de supervisión y regulación de sujetos no financieros. A manera de cierre.

**Palabras Clave.-** Sociedad Anónima. Sociedad Anónima Panameña. Sociedad “Off Shore”. Sociedad Comercial. Tipos de Acciones.

## **Introducción**

Nos corresponde en esta ocasión referirnos a la figura de la sociedad anónima de Panamá en su condición o calidad de sociedad “off shore”. Inicialmente esta presentación y escrito habían sido preparados para un público internacional con la idea de definir las características de esta figura comercial societaria y su participación como vehículo de manejo de inversiones internacionales. Los más recientes acontecimientos, específicamente

---

<sup>1</sup> Abogado, Diplomado en Docencia Superior en Competencias, Post Grado en Docencia Superior, Post Grado en Derecho Público, Maestría en Derecho Civil, Maestría en Derecho Comercial. Catedrático de Informática Jurídica, Derecho Informático y Derecho Societario desde 1993. Miembro de la Cámara de Comercio, Industrias y Agricultura de Panamá. Miembro fundador de la Asociación Panameña de Derecho y Nuevas Tecnologías (APANDETEC). Presidente de la Federación Iberoamericana de Asociaciones de Derecho e Informática (FIADI). Consultor externo del Ministerio de Comercio e Industrias de Panamá.

la publicación de los mal llamados *Panamá Papers* a inicios de abril del 2016, nos obligan a complementar y explayarnos en una tarea de docencia más profunda; más allá del simple escándalo mediático. Así las cosas; el desconocimiento y el morbo periodístico, tuvieron sus momentos. Corresponde ubicar ahora los temas en un justo contexto. Con lo anterior, no pretendemos el papel de defensor de oficio, pero desde una perspectiva estrictamente académica, pretendemos plantear realidades jurídicas y comerciales dignas de examinar con sentido crítico y objetivo.

Iniciaremos nuestro trabajo como corresponde, introduciendo al lector en expresiones muy puntuales y hasta básicas pero necesarias. Pasaremos a analizar la institución Sociedad Anónima, a la luz de la legislación panameña. Analizaremos sus componentes, usos, características y conveniencia. Las condiciones nos exigen hacer un alto en nuestra explicación y necesariamente abordar la figura de la OCDE y sus constantes solicitudes hacia Panamá, iniciando con elementos que impactan a la sociedad anónima panameña, como a otros temas de índole fiscal. Finalmente, haremos un análisis del impacto del fenómeno Panamá Papers y sus repercusiones internacionales.

## **Sociedades Comerciales**

La expresión sociedad en general invoca colectividad, reunión de varios miembros independientes, participación múltiple de agremiados. En materia estrictamente comercial, hace referencia a la unión de personas naturales que unen sus esfuerzos económicos principalmente para explotar una actividad comercial determinada.

La literatura nos señala que las primeras sociedades comerciales tienen sus orígenes en Italia, precisamente cuando los inversionistas particulares se organizaban para financiar viajes al continente americano. Por ser una inversión fuerte, las entidades de financiamiento no otorgaban todos los fondos a un comerciante en particular; por ello, tanto unos como otros unieron fuerzas para emprender las aventuras financieras de las fechas. Por otra parte, adelanto que la exportación de sociedades *off shore* es una iniciativa del Reino Unido de Gran Bretaña; de allí la denominación; siendo una isla, toda actividad que se realizara fuera de su territorio, es una actividad “fuera de las costas.” En ese estricto sentido, para el caso de países que limitan geográficamente con otros países, la expresión más adecuada sería “fuera del territorio”.

Nace así una persona moral o jurídica, que no es ninguna de las personas naturales que la componen, pero que por ficción de ley, tiene vida jurídica en lo sucesivo. La autonomía, singularidad y capacidad de comprometerse, son características que se desprenden de la condición de limitación de la responsabilidad, a la cual nos referiremos más adelante.

## **Requisitos para que exista una Sociedad Comercial.**

Si bien es cierto existen varios tipos de sociedades de naturaleza comercial, existe algunos requisitos en común que las caracterizan. Las mismas prácticamente están presentes en las distintas legislaciones que abordan el tema. Veamos cada una de ellas:

*Animus societatis*: Expresión proveniente del latín que significa ánimo de asociarse. Para que exista sociedad comercial, es evidente que la persona natural que participe lo haga voluntariamente, con el propósito de unir esfuerzos, convencido de participar y cumplir con las exigencias de la unión a la par con otros de igual condición y propósito. Debe existir esa intención de asociarse, de llevar adelante una actividad comercial en conjunto.

Aporte: Implica la cuota parte que aporta quien participa en colectividad para llevar adelante los propósitos de la sociedad. La sociedad en su inicio no cuenta con patrimonio propio. Ese primer impulso financiero se lo darán aquellos que compongan la sociedad a través de un aporte (que se desprende del capital personal), el cual puede realizarse de diferentes formas: a) Dinero: ya que formaría así un capital inicial para sufragar los gastos de inicio de las operaciones comerciales, así como contar con capital de reserva, gastos de administración y futuras reinversiones. b) en Trabajo: Puede reconocerse a un inversionista el trabajo aportado al desarrollo de la sociedad y la búsqueda de sus propósitos. Es importante no confundir la condición de empleado y la de socio por aporte de capital de trabajo. El primero es remunerado a través de un salario, el segundo es un reconocimiento a un aporte (cuantificable) que se presta con esfuerzo y dedicación al desarrollo de la empresa. c) En tercer lugar, el aporte puede hacerse a través de bienes, sean muebles o inmuebles. Tales como un local, mobiliario, vehículos, equipo de oficina, maquinaria o cualquier otro que permita llevar adelante las actividades comerciales propias de la empresa. Este último elemento es muy válido; los bienes aportados deben representar para la sociedad un provecho útil, cónsono con los propósitos comerciales.

Lucro: Se define como la intención de generar una ganancia económica. Nadie realiza una inversión económica para no sacarle provecho. Es evidente que la intención de asociarse y aportar en una empresa, es generar ganancias económicas. En las sociedades comerciales ello es así; el propósito no es la beneficencia ni mucho menos perder en la inversión. Se trata de un negocio, realizado a través del más tradicional de los vehículos jurídicos para llevarlo a cabo.

## **Otros tipos de sociedades comerciales**

Solo a manera enunciativa, sin ánimo de profundizar en cada una de ellas y a efectos de ampliar un poco el espectro de las sociedades comerciales, citamos a continuación un listado de algunas sociedades que contempla la legislación comercial panameña:

**Sociedades accidentales:** Son llamadas así toda vez que se constituyen entre dos o más sociedades previamente constituidas para un propósito en particular, luego de ello se separan y cada una continúa su actividad independiente. Es muy frecuente en el ramo de la construcción.

**Sociedades de Responsabilidad limitada:** Aquellas que solo comprometen a los asociados hasta donde haya llegado su aporte. Tienen la particularidad que no implican anonimato. En su acta constitutiva, se debe citar los nombres de todos los asociados. Posiblemente por esta característica, los inversionistas han dejado de utilizarlas con el tiempo.

**Sociedades en Comandita:** Implica un mandato de administración del giro de los negocios. Su característica más notoria es el hecho que el administrador rinde cuentas de su gestión y hasta responde con su patrimonio personal en caso de decisiones mal tomadas que hayan finalizado en pérdidas para los asociados. Por este último motivo, también ha caído en desuso.

**Sociedades Colectivas:** Con frecuencia su nombre va acompañada de las nomenclaturas “e hijos”, “y hermanos”, “y compañía”. El uso de la razón social obliga a todos los que participan. El nombramiento del administrador en este tipo de sociedades le otorga a los mismos amplios poderes de administración, pero a su vez es severa la rendición de cuentas que se le exige, también responde solidaria e ilimitadamente. Las decisiones se

toman en cuenta por votación de las personas no por la cantidad o porción de capital invertido.

Sociedades Anónimas (S.A.): Es sin duda el tipo de sociedad más utilizada en el territorio nacional, así como servicio exportable al extranjero. Implica una participación por acciones y prima el principio de responsabilidad limitada.

### **La Ley 32 de 1927.**

Es curioso que la ley que regula las sociedades anónimas en Panamá esté próxima a cumplir 90 años de vigencia. Es curioso, pero no es coincidencia. Por algo ha durado tanto. Dicho sea de paso, hay quienes sostienen que tiene sus orígenes en la ley de sociedades del estado de Delaware. Si bien es cierto la norma ha sufrido modificaciones con el pasar del tiempo, en su esencia es la misma disposición de hace nueve décadas. Es seguramente la norma más citada a nivel nacional diariamente.

### **Definición de Sociedad Anónima**

Para el autor Joaquín Garrigues, la sociedad anónima es una sociedad capitalista dedicada, con capital propio dividido en acciones y bajo el principio de la responsabilidad limitada de los socios frente a la sociedad, a la explotación de una industria mercantil.

De la anterior definición podemos rescatar algunos elementos: *Capital*, Implica que es una sociedad capitalista, que vive del aporte de los socios. *Acciones*, su capital social está dividido en acciones, comprendidas como cuota partes del capital social. *Responsabilidad Limitada*: La responsabilidad llega hasta donde llegue el aporte, por ende, el accionista solo arriesga el monto de su aporte, no afectará el resto de su patrimonio personal.

### **Caracteres fundamentales de la sociedad anónima**

Además de la responsabilidad limitada a la cual ya nos referimos, la sociedad anónima tiene otras características. Veamos.

Razón Social: Hace referencia a la distinción o nomenclatura con la que se le denomina. Al considerarse una persona jurídica independiente a quienes la componen, la idea es que sea identificable por un nombre. La lógica nos indica que el mismo no puede ser igual entre una y otra sociedad. En el caso de la legislación panameña, ese nombre

puede estar escrito en español o en cualquier otro idioma que también utilice las letras de nuestro alfabeto.

**Capital:** El capital social es aquel que va a manejar la sociedad. Para llevar adelante sus propósitos comerciales, la sociedad necesitará de un capital para invertir. En algunas legislaciones, ese capital debe estar pagado y depositado antes de la creación misma de la sociedad; mientras en otros casos, ese capital es autorizado, no necesariamente ha sido pagado, pero se presume que es el monto al cual se llegará recaudar al momento de colocar o distribuir las acciones entre los socios.

**Cesibilidad de los títulos o acciones:** Este elemento brinda versatilidad y comodidad en el uso de este tipo de sociedades. La participación se manifiesta en el número de acciones no en función del individuo que participa como socio. Las acciones son transferibles; permiten captar o ganar dividendos dependiendo de la cotización o valor de las mismas en el mercado, por ende, un elemento trascendental es la capacidad de ser cedidas a otra persona, puede ser onerosa o a título gratuito.

**Solemidades:** Existen varias teorías que pretenden explicar la naturaleza jurídica de las sociedades. Entre otras, se habla de que es un acuerdo entre socios, el cual se plasma en un Pacto Social, que una vez inscrito, adquiere su personería jurídica. Por lo anterior, es evidente que el pacto implica una serie de pasos o solemnidades a efectos de darle formalidad al nacimiento de la sociedad. Veamos:

- **Suscripción de un Pacto Social:** No es otra cosa que la firma y acuerdo plasmado en un documento, donde se indican las cláusulas que regirán las actividades de la sociedad. Es su primer acto constitutivo. Lo suscriben al menos dos personas que adquieren la condición de socios, en el caso de la legislación panameña, los suscriptores toman al menos una acción cada uno, a efectos de justificar esa condición de socios.
- **Protocolización ante Notario:** Una vez suscrito el Pacto, el mismo debe protocolizarse ante notario público. Este acto formal implica que un documento privado, al pasar por las manos del señor Notario, se convierte en un documento público, a efectos que luego de allí sea inscrito ante el Registrador Público.
- **Inscripción en el Registro Mercantil:** Esta solemnidad se cumple en casi todos los sistemas registrales. Implica incluir a la sociedad en el registro de naturaleza mercantil que se alberga en el Registrador Público. El efecto obtenido es el de dar vida jurídica a la sociedad.

## **Caracteres distintivos de la Sociedad Anónima en Panamá**

Nos referimos ahora a algunas de las características que si bien se comparten algunas con las de otras jurisdicciones, éstas en particular han contribuido al buen manejo de las sociedades.

**Fundadores:** Genéricamente llamados suscriptores. Ya nos hemos referido en parte a ellos en líneas anteriores. Son los primeros que suscriben el Pacto Social y lo presentan a protocolizar ante Notario Público.

**Mínimo 2 personas:** El requisito de dos personas como mínimo, hace referencia a la condición de socios, a pluralidad participativa. Ciertamente la legislación no define un máximo de suscriptores, pero si establece un mínimo de dos.

**Capital:** es un capital declarado o autorizado, mas no necesariamente pagado previamente. No podemos negar que este carácter ha sido criticado en foros. Al no tratarse de un capital realmente pagado, sugiere la posibilidad de inexistencia en la condición eminentemente mercantil de la sociedad. En la práctica, el capital social mínimo declarado es de diez mil dólares; ello es así toda vez que al calcularse los derechos registrales en función al capital social declarado, por ese monto o por uno menor, el monto de los derechos registrales es el mismo.

**Objeto:** Hace referencia a las actividades a las que se dedicará la sociedad. Es importante que la sociedad declare el tipo de actividad de comercial que pretende explotar. En el caso de la sociedad panameña, la legislación permite incluir un sinnúmero de actividades, pudiendo la sociedad dedicarse a una o a muchas de las citadas. En la praxis, no podemos negar que existe en ocasiones confusión sobre el particular. Se solicita por parte de instituciones bancarias o por despachos públicos que se detallen o incluyan a actividades que no son las propias a desarrollar; tales como la apertura de cuentas bancarias o la actividad inmobiliaria. Es evidente que en algún momento, la empresa necesitará de abrir una cuenta bancaria o arrendar o comprar un bien inmobiliario, pero ello no implica que formen parte del giro habitual de su negocio. Por otra parte, existen actividades comerciales que exigen requisitos previos a la constitución de la sociedad que pretenda explotar la actividad en particular. Es el caso de actividades comerciales reguladas por la naturaleza del servicio y los productos a comercializar; como ejemplo están la actividad de seguros, banca, venta de armas o municiones, entre otras.

Directores no tienen que ser accionistas: Es una característica que llama la atención. La condición de anonimato se extiende a la posibilidad que ninguno de los directores de la sociedad, necesariamente sea accionista. Los directores deberán velar por la ejecución de las decisiones tomadas por la directiva; conducen, guían y cuidan del buen manejo de los negocios.

Pacto Social que puede ser otorgado dentro o fuera de Panamá: Es una gran ventaja. Si bien el mismo se protocoliza y registra bajo la legislación panameña, lo cierto que ese primer acuerdo entre socios puede darse en cualquier parte del mundo.

Acciones: Ciertamente la variedad de las mismas es amplia. Ya más adelante tendremos la oportunidad de explayarnos en el tema; mientras que en otras legislaciones es algo limitada la oferta, la legislación panameña permite un buen número de opciones.

Voto: La forma de ejercerlo al momento de tomar decisiones se da en función del número de acciones con la que se cuente. La regla general indica que cada acción dará derecho a un voto; por ende, la capacidad mayor o menor de tomar decisiones se da en función no del número de personas, sino en el número de acciones que una misma persona represente.

Dignatarios: La ley 32 de 1927 indica el mínimo de tres (3) cargos a saber; Presidente, Secretario y un Tesorero. Además el pacto social puede reconocer otros cargos tales como Vice Presidentes y Sub Secretarios o Vocales. Es importante destacar que una misma persona natural puede ejercer dos cargos en la Directiva; además, es permitido que un cargo pueda ser ejercido por una persona jurídica.

Duración: Fue un tema largamente discutido. Consideramos que mucha confusión se desprendió en su momento al pretender igualar la condición de persona natural con la de persona jurídica, al reconocerles a estas últimas un domicilio, una nacionalidad y un nombre (razón social). La sociedad puede llegar a ser perpetua, toda vez y luego de dejar muy claro que la muerte biológica no alcanza a la persona jurídica o persona moral.

## **Tipos de Acciones**

Nos avocamos a ampliar y explicar los diferentes tipos de acciones que permiten la legislación panameña. Algunas las hemos encontrado en otras legislaciones, otras no. En

ocasiones tienen características similares pero en otras van acompañadas de algunas restricciones.

Acciones al portador: Lo primero que hay que señalar sobre el particular es que las mismas son reconocidas desde el inicio de la legislación aún vigente. Si bien es cierto, por presiones de la OCDE (a la cual le dedicaremos unas líneas más adelante), han sido eliminadas por disposición de ley, lo cierto es que en el caso de la ley panameña, las mismas aún pueden emitirse. Como quiera, se han utilizado otras fórmulas para limitar su emisión y uso.

Tal como puede colegirse del nombre, las acciones al portador son propiedad de quien ostente la tenencia de las mismas. Por lo anterior, la transmisibilidad de las mismas es mucho más fácil y expedita. Los principales argumentos para abogar por la eliminación de las acciones al portador es que las actividades ilícitas, tales como lavado de activos, terrorismo y demás, son realizadas a través de estas herramientas jurídicas. En ese sentido, Panamá ha implementado una serie de medidas de manera tal que se cumpla con la transparencia y el combate a las actividades ilícitas internacionales. Para muestra un botón; desde hace dos años, las sociedades anónimas creadas por ley panameña, deben optar por eliminar las acciones al portador en sus Pactos Sociales o someterse a un régimen de custodia de las mismas en manos de un depositario, que para los efectos puede ser un abogado, un fiduciario, un banco o un contador público autorizado. Estos agentes depositarios deberán registrarse ante la Corte Suprema de Justicia y están en la obligación de revelar la identidad de los legítimos propietarios de las acciones al portador de las cuales sean depositarios, solo a agentes de instrucción y dentro de una investigación sumarial.

Acciones nominativas: La mismas indican el nombre del propietario de la acción. Tanto en el certificado de acción como en el libro de registro de acciones, la acción que pertenezca a un socio en particular deberá llevar el nombre del mismo.

Acciones comunes: Aquellas que no tienen privilegios, perciben dividendos, tienen derecho a la cuota de liquidación.

Acciones preferidas: Tienen preferencia en el pago de dividendos. Prelación en el orden de pago y otras prebendas.

Acciones con valor nominal y sin valor nominal: Es un tema en ocasiones poco comprendido. Primero es menester comprender que una sociedad comercial inicia sus

operaciones con un capital semilla y el objetivo es que el mismo se incremente con el tiempo y el desarrollo de sus actividades. La verdad es que llega un momento determinado en que el propio accionista no sabe cuánto vale su acción. La duda puede ayudar a despejarla el Estado Financiero de la empresa, instrumento que mide la salud económica de la misma. Las acciones nominales son aquellas que tienen un valor numérico; tienen un valor predeterminado. Por su parte las acciones sin valor nominal no reflejan una cifra o la cuantía del aporte sino una cantidad determinada de acciones.

Acciones industriales: Este tipo de acciones son muy interesantes. Son un reconocimiento al valor que tienen elementos como inventos, patentes o una marca de fábrica. En ocasiones, tal como indicamos en párrafos anteriores, los aportes pueden realizarse a la sociedad con otros bienes que no sean necesariamente económicos, aunque sean bienes intangibles. Por ello esto sucede mucho con la propiedad industrial e intelectual. No perdamos de vista que estos bienes al ser explotados o aplicados, pueden representar a su vez ganancias para la empresa.

### **¿Qué hace atractiva a una sociedad Off Shore panameña?**

Ya hemos mencionado que la ley que regula las sociedades anónimas en Panamá data de 1927. Por ende, es una figura harto conocida y para nada improvisada. Con los años, se ha ganado un espacio en la economía local e internacional. Bien utilizada, ha sido instrumento para realizar inversiones, proteger propiedades, garantizar retiros y hasta planificar herencias. Examinemos entonces algunos factores que permiten que la sociedad anónima panameña sea competitiva ante otras legislaciones.

Una legislación adecuada: conocida ampliamente y bien manejada por los profesionales: Estudios han demostrado que la legislación en materia societaria es muy bien manejada por los abogados panameños. Independientemente de la especialidad que cada profesional del derecho elija, es un común denominador que maneje con fluidez el tema societario.

Un Centro Financiero consolidado desde la década del '70s: En efecto, siendo Panamá un país que no cuenta con riquezas naturales (petróleo o metales preciosos), ni territorio muy extenso, ni industria altamente desarrollada, la opción es proceder como país de servicios. Entre otros, los servicios financieros encabezan la lista. Desde la década de los

años setenta el país inició la consolidación de un centro financiero hoy día muy bien posicionado y complementado además con un centro de seguros y reaseguros.

Uso del Dólar como moneda estable: Desde los inicios de la vida republicana, Panamá ha utilizado el dólar como moneda de curso legal. Siendo esta moneda referente de cambio y patrón, resulta muy ventajoso realizar inversiones en el país gracias al uso de esa moneda en nuestro sistema financiero.

Telecomunicaciones adecuadas: Gracias a su posición geográfica, por Panamá cruzan varias redes de fibra óptica que en la industria de las telecomunicaciones es un sinónimo de velocidad, calidad y seguridad de la comunicación. En la era de la información y comunicación, es evidente que el tenerlas bien desarrolladas se constituyen en el mejor de los aliados.

Posición geográfica privilegiada: Enclavada casi en el centro del continente americano, siempre ha sido una posición privilegiada. Con acceso directo desde muchos puntos geográficos importantes.

Cuenta con el *Hub* aéreo de las Américas: Una vez más aprovechando la posición geográfica, se ha desarrollado en los últimos años un centro para interconexión de vuelos entre el norte y sur del continente. Lo anterior se le suma la ampliación del aeropuerto internacional de Tocumen.

Desarrollo portuario moderno: Con los puertos mejor equipados del área y movimiento de carga de contenedores.

Canal de Panamá: Por más de cien años, el Canal de Panamá ha acortado tiempo, costos y distancias entre los buques que lo cruzan. Rutas marítimas se han beneficiado de esta vía, sin considerar que para el mes de junio de 2016, se inaugura el Tercer juego de esclusas del Canal, permitiendo el paso de buques de mayor dimensión, los llamados Neo Panamax. Esto implica mayor tránsito de carga de toda naturaleza; granos, contenedores, petróleo, etc. En fin, el comercio marítimo mundial se beneficia en gran medida.

Flota mercante más grande del mundo: Panamá mantiene el liderazgo en materia de registro marítimo mundial. Ya hace años que Liberia quedó en segundo lugar. Los armadores, eligen el país como bandera para sus buques, aprovechando las bondades de un registro abierto. Cabe mencionar que por razones obvias todos los buques registrados

dentro del registro naval panameño, utilizan una sociedad anónima panameña como propietaria del buque.

### **Usos de las sociedades Anónimas**

Es evidente que las circunstancias a la fecha de promulgación de la ley de sociedades anónimas son muy distintas a las de hoy día. Lo dicho se convierte en el primer argumento válido para echar por tierra aquellos que indican que las sociedades anónimas se constituyen exclusivamente para lavado de dinero proveniente del narcotráfico o el financiamiento de armas nucleares, entre otros. Nunca fue la esencia de la ley de la época el que esta figura jurídica sirviera para estos menesteres. Ahora bien, no podemos negar que en efecto hayan podido ser utilizado para esos malsanos propósitos. El instrumento no es malo, malo es el uso distorsionado que puede llegar a dársele.

Una sociedad anónima tiene en primera instancia ribetes mercantiles. Su primer propósito es servir de instrumento para agremiar socios capitalistas con ánimo de explotar alguna actividad comercial en particular. Por su característica de responsabilidad limitada, también ha sido utilizada para separar bienes de toda naturaleza; cuentas bancarias, inversiones inmobiliarias, bursátiles y financieras. Incluso otros la han utilizado para organizar patrimonio familiar con la intención de dejarlas en herencia.

### **Las solicitudes caprichosas de la OCDE**

Hacemos un alto en el camino de esta exposición para desarrollar una serie de puntos relevantes con respecto al tema central que nos ocupa. Hace ya algunos años, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) ha venido haciendo una serie de solicitudes a Panamá, so pretexto de su lucha contra la evasión fiscal y en pro de la transparencia. Estas solicitudes se basan en sugerir una serie de cambios a la legislación local como a las conductas fiscales internas del país. Más que sugerencias, se trata de verdaderas presiones y amenazas con incluir al país en una de sus tantas listas de diferentes tonalidades.

Es relevante antes de continuar, conocer qué es la OCDE. Se trata de un organismo de cooperación internacional, compuesto por 34 Estados, cuyo objetivo es coordinar sus políticas económicas y sociales. Fundada en 1960 y con sede central en París, Francia. En

la OCDE, los representantes de los países miembros se reúnen para intercambiar información y armonizar políticas con el objetivo de maximizar su crecimiento económico y colaborar a su desarrollo y al de los países no miembros. Como adelanto, les dejamos saber que de los 34 Estados que la componen, 28 de ellos permiten el uso de las acciones al portador en sus legislaciones, pero irónicamente le han insistido a Panamá, eliminar las mismas de su legislación.

Más allá de sus loables intenciones que puedan tener entre sus miembros, es menester examinar la condición jurídica de esta entidad. Lo primero que debemos dejar establecido es que la OCDE no es una entidad de Derecho Internacional, como si lo es el caso de la ONU o la OEA. Por lo anterior y tomando en cuenta el artículo 4 de la Constitución Nacional de Panamá, esta condición riñe con su contenido, toda vez que el citado artículo 4 establece que Panamá acatará las normas de Derecho Internacional. Es decir, si la OEA o la ONU aprueban una norma, la República de Panamá, en estricto cumplimiento al artículo citado, debe acatarla. No debe ser así en el caso de normas o lineamientos emanados de la OCDE.

Una de las tantas solicitudes al Estado panameño es el reporte de oficio de todo aquel inversionista extranjero que pretenda invertir en el país. La gran mayoría de los países que conforman la OCDE, son verdaderos infiernos fiscales para sus ciudadanos y el fisco los persigue en cualquier parte del mundo donde estén. Panamá por su parte tiene un sistema fiscal territorial, o sea que solo grava al nacional por las rentas generadas en el territorio nacional y no así a las rentas generadas en el extranjero. La OCDE ha impuesto modelos que pretende que los países miembros o no de su club, acaten. Panamá ha ofrecido establecer sus propios modelos y pactar en particular con todos aquellos países que así quieran hacerlo. Lo anterior, tomando en consideración la soberanía fiscal y tributaria que debe tener cualquier país. El fisco panameño no es recaudador de impuestos de otros países, ni informante oficioso (léase gratuito) de presuntos evasores.

La OCDE se ha valido de una presunción *Juris Tantum* al calificar a todos de evasores fiscales. Estas presunciones se contraponen a las de *Juris et de jure*, es decir, las que se ajustan a derecho. En otras palabras, se parte de la premisa de que toda persona que constituya una sociedad anónima panameña, lo hace con el exclusivo propósito de lavar

dinero mal habido, evadir el fisco u ocultar riquezas injustificadas. Esa es la máxima que ha utilizado la OCDE ante aquellos países que no se han dejado llevar por sus amenazas.

Por otra parte y según el artículo 17 de la Constitución Nacional de Panamá, las autoridades panameñas garantizan la vida, honra y bienes de los nacionales y de los extranjeros que estén bajo su jurisdicción. Si un extranjero adquiere una sociedad off shore, los bienes en esta deben ser protegidos por el Estado panameño, toda vez que al estar esa sociedad registrada en Panamá, está entonces bajo su jurisdicción.

No habrá fueros ni privilegios. Es una máxima que encontramos en todas las constituciones del mundo. En efecto, el artículo 19 de la Constitución Política de Panamá así lo establece. Esta norma no distingue entre nacionales o extranjeros, por ende aplica a todos. Al exigirnos que informemos de las inversiones de extranjeros en el país, so pretexto de detectar si evaden impuestos en su país de origen, estaremos estableciendo un fuero a favor de los nacionales y en contra del extranjero; una vez más incitándonos a violar nuestra propia constitución.

Otra disposición contenida en las constituciones modernas, es la que hace referencia a la inviolabilidad de correspondencia y documentos privados. En el artículo 29 de la constitución panameña se hace referencia a este principio básico de privacidad. Al informar oficiosamente a los países de origen que sus nacionales realizan una inversión en el país, se hará necesario sustentarlo con documentos o correspondencia privada. Por lo anterior, la condición de informante oficioso riñe contra nuestra constitución política nuevamente.

Nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales; así reza el artículo 32 de nuestra Carta Magna, es un principio universalmente reconocido, el del debido proceso. Al hacer las veces de informante oficioso, estaremos usurpando funciones privativas de las respectivas instituciones del Estado, facultadas para investigar y enjuiciar.

Por todo lo sustentado en líneas anteriores, la solicitud de hacer las veces de informantes oficiosos de países de la OCDE es sin lugar a dudas una aberración jurídica.

## **De la condición de informante oficioso**

En alguna manera ya nos hemos referido a esta figura en líneas anteriores. Mientras transcurrían las semanas en que preparábamos este artículo, sucedió lo que tanto

advertíamos. Panamá, en medio de presiones acompañadas por chantaje mediático (caso #PanamaPapers) tuvo que aceptar la imposición de la OCDE liderado en este caso por el Ministro francés Sapin, a hacer las veces de informante oficioso (léase gratuito) del fisco de los países miembros del citado grupo de países. Por todos los elementos antes analizados frente a varios artículos de la carta magna panameña, vaticinamos una ola de violaciones a la misma y por ende a un sin número de derechos y garantías fundamentales.

No hay que llamarse a engaños, el caso #PanamaPapers no es otra cosa que un ataque directo a las instituciones y el sistema de servicios financiero panameño con la idea de llevarse el negocio de off shore a Delaware, Nevada y otros estados. Además, el resurgimiento de las relaciones con Cuba no es casual; se le va a entrenar para convertirlo en un paraíso fiscal en mediano plazo.

Irónicamente, la primera estrategia planeada y lanzada fue el descrédito de las sociedades anónimas. Decimos irónico toda vez que resulta que las mismas son malas si se constituyen en Panamá, pero buenas si se constituyen en Delaware. Por otra parte, el escándalo mediático cuestionó y satanizó el que un extranjero hubiera constituido una sociedad anónima en Panamá; creemos que el momento es propicio para aclarar que cualquier político, artista o futbolista puede tener una sociedad anónima. NO hay delito en ello. En todo caso, delito fuera que esa persona pretenda utilizar a una sociedad para ocultar en el anonimato fondos mal habidos, producto del narcotráfico, evasión de impuestos o tráfico de armas. Cierro este punto indicando que ningún político, artista o deportista norteamericano salió a relucir en 11.2 millones de documentos, ninguno; esa fue la condición.

### **Escisión de sociedades**

Retornando a los temas propiamente societarios, traemos a colación ésta figura que fue promulgada por la Ley 85 de 2012. La escisión de sociedades es un método para reorganizar la empresa. En ocasiones, puede suceder que alguno de los socios desee separarse de la sociedad, llevándose consigo parte del patrimonio aportado. A través de la escisión, hay una división del patrimonio, se traspa parte del patrimonio a una sociedad receptora y se realiza la emisión de nuevas acciones en esta última sociedad. La posibilidad de trasladar una parte del patrimonio social e incorporarlo a otra sociedad, evita la venta de esa cuota social a un tercero que no conocen el resto de los socios que quedan en la

sociedad primera, por otra parte mantiene al socio en actividad comercial, por ende es una migración más cómoda y expedita.

## **Reactivación de Sociedades**

De más reciente data, a través de la Ley 85 de 2012 se permite la reactivación de las sociedades. Implica un retornar a la vida jurídica, pero para ello deben reunirse algunas condiciones:

- Debe realizarse antes que termine la liquidación. La sociedad puede estar disuelta, pero no liquidada aún.

- O una vez terminada la liquidación, aparezcan bienes de la sociedad que no se liquidaron.

Tanto la escisión como la reactivación deben constar en acta y ser inscrito ante el Registro Público.

## **Ultimas regulaciones para las sociedades anónimas en Panamá**

Veamos ahora algunas regulaciones que afectan directamente la actividad de las sociedades off shore. Cabe resaltar que estas regulaciones se han realizado con la finalidad de brindar más transparencia y evitar el uso abusivo de las sociedades en actividades ilícitas.

## **Certificados de acciones al portador**

A través de la ley 43 de 2013, se adopta un régimen de custodia de acciones al portador. Tal como hemos comentado en párrafos anteriores, si bien es cierto que las acciones al portador aún pueden emitirse según la ley vigente, lo cierto es que a partir de la norma citada deben las mismas permanecer en manos de un custodio. Las sociedades que no pretendían emitir este tipo de acciones, tuvieron hasta el día 31 de diciembre de 2015 como plazo máximo para modificar sus pactos sociales, eliminando las acciones al portador. Aquellas sociedades que no realizaron esas modificaciones, deben someterse al régimen de custodios de acciones al portador. Cabe mencionar que para efectos de apertura de cuentas bancarias a nombre de sociedades, las mismas deben eliminar las acciones al portador; consideramos que no debe ser prohibido por el banco lo que no prohíbe la ley, pero los bancos aseveran

que el contrato de cuenta bancaria es de naturaleza privada (de adhesión) y se rigen por esas cláusulas (modificadas unilateralmente).

## **Intendencia de supervisión y regulación de sujetos no financieros**

Esta intendencia ha sido creada más recientemente a través de la ley 23 de 2015. Su propósito es detectar y que se le reporten aquellos movimientos sospechosos de fondos. Así las cosas, recae sobre empresas o entidades estatales que regularmente manejan traslado de fondos, no exclusivamente en efectivo. Hace referencia a sujetos no financieros para hacer la diferencia con las entidades financieras tales como bancos, seguros, empresas bursátiles, todas ellas reguladas a través de otras intendencias. Citamos entonces aquí las empresas establecidas en Zonas Francas, los casinos y juegos de azar, corredoras de bienes raíces, empresas en el ramo de la construcción, empresas de transporte de valores, casas de empeño, comercializadoras de metales preciosos, Lotería Nacional de Beneficencia, el Banco de Desarrollo Hipotecario, El Banco Hipotecario Nacional, Correos y Telégrafos nacionales, Sociedades Anónimas de Prestamos y Ahorros para la vivienda, Casas de cambio, empresas dedicadas a la compra y venta de autos nuevos o usados, empresas de remesas de dinero, Abogados, Contadores y Notarios.

Todos y cada uno de ellos tienen la obligación de reportar ante la intendencia el movimiento irregular o sospechoso de fondos.

## **A manera de cierre**

Hemos procurado abordar el tema de la sociedad anónima panameña cuando es utilizada en el extranjero, o sea cuando es adquirida y manejada por personas ubicadas fuera del territorio nacional. En el ínterin, procuramos referirnos a sus usos más cotidianos, a las normas que la han regulado y modificado, a sus ventajas y finalmente nos referimos a los últimos acontecimientos internacionales en el uso de este instrumento legal.

El combate a la corrupción, al lavado de activos o la evasión fiscal, no se encara contra el instrumento; se encara con transparencia, con mucha docencia y con normas claras. El mito de considerar una sociedad anónima como sinónimo de delito, es una leyenda urbana y un acto de desconocimiento total de la realidad jurídica e internacional. La ventaja del escándalo mediático llamado PanamaPapers nos ha regalado la oportunidad

de hacer más docencia y aprovechar foros como éste para explicar, aclarar dudas y también descubrir las verdaderas intenciones en esta fiesta de morbo periodístico. Esperamos haber cumplido al menos un poco esa misión.