



Fundações Privadas

Introdução

A fundação como entidade jurídica existe a muitos anos nas legislações da maioria dos países com direito romano, mas o uso da fundação normalmente está restrito principalmente para fins filantrópicos ou religiosos. Todavia durante os últimos anos certos países têm criado leis pelas quais as fundações estão sendo utilizadas para outros fins; como uma fundação familiar ou como uma alternativa para a lei comum sobre fideicomissos (*trusts*) e leis sobre associações voluntárias, para a proteção de bens e/ou o planejamento patrimonial (caudais hereditários). Ainda que as leis sobre fundações da maioria dos países não tenham a flexibilidade necessária para adequar-se a este novo desenvolvimento.

Recentemente algumas jurisdições bem conhecidas como centros financeiros *offshore* têm modificado suas leis ou estão em processo de modificação a fim de introduzir este novo conceito de fundação privada. Áustria, Panamá, Curaçau e Bahamas são exemplos desta tendência.

A Fundação

A fundação é uma entidade jurídica que se difere de uma companhia, não tem acionistas, nem membros, nem tem um capital que seria dividido em ações. Sendo uma entidade jurídica, a fundação tem poderes sobre sua propriedade. Seu fundador transfere estes bens à mesma, seja no momento da constituição ou em alguma etapa posterior. Nem o fundador, nem os beneficiários, nem nenhum dos membros da junta tem alguma responsabilidade pessoal pelas dívidas e pelas reclamações contra a fundação, conforme a lei e o estatuto que rege a fundação.

Constituição

Normalmente uma fundação é de fácil constituição com requisitos mínimos formais. As formalidades que se devem cumprir para que uma fundação adquira qualquer responsabilidade jurídica podem diferenciar-se de um país para outro. Por exemplo, no Panamá, o documento constitucional tem que ser escrito por um advogado Panamenho e este documento deve ser reconhecido perante registro público. Em Curaçau, a fundação adquire personalidade jurídica ao comparecer o fundador diante de um notário de direito romano e executando a escritura constitucional da fundação. Este documento constitucional deve incluir o nome e o objetivo da fundação e também a forma em que se chamará e destituirá a junta da fundação. Depois da execução desta escritura, a fundação existe e tem personalidade jurídica.

Objetivo

Uma fundação deve estar constituída para um fim específico. Como mencionado acima, até então na maioria dos países, a fundação unicamente poderia ser utilizada para fins filantrópicos, religiosos ou sociais. Desde muito tempo atrás, Liechtenstein reconhece a fundação familiar que pode ser utilizada para proporcionar educação ou apoio aos membros da família. O novo interesse das fundações também vem do fato de que países como Curaçau, Panamá e Áustria modificaram suas leis a fim de introduzir a fundação privada.

Geralmente a fundação privada pode ter como objetivo qualquer atividade desde que não contrarie a lei na jurisdição específica na qual está constituída. Uma limitação que se aplica é que a fundação privada não pode conduzir um negócio ou uma empresa. Caso contrário, teria que cumprir com regulamentos adicionais (por exemplo, em Curaçau perderia sua condição de isenção de impostos). Mesmo que não se



considere a este fim; a inversão ativa dos bens da fundação representaria a condução de um negócio ou empresa.

Bens da fundação

A fundação adquire seus bens mediante a transferência do fundador. Este procedimento é possível no momento de constituir a fundação ou em qualquer etapa posterior. Este aspecto é possivelmente a principal diferença entre a fundação e o fideicomisso. A fundação, sendo uma entidade jurídica, adquire bens transferidos a ela em total propriedade, enquanto o fideicomisso é uma relação jurídica entre o fideicomitente e o fideicomissário. Os bens que são o objeto dos estatutos da fundação terão que ser transferidos para a propriedade jurídica do fideicomissário por parte do fideicomitente. Outras pessoas diferentes do fundador também podem doar bens à fundação. A fundação utilizará seus bens e o subsequente produto que ela gerar para o benefício de seu objetivo estabelecido. Este objetivo pode incluir a nomeação de beneficiários por parte da junta da fundação e a realização da distribuição a eles.

Administração

Uma junta constituída por um ou mais membros administrará os assuntos da fundação. Geralmente este aspecto é o mesmo em todas as jurisdições. Os primeiros membros são nomeados no momento do estabelecimento da fundação. Na ata constitucional da fundação deverá conter um regulamento sobre a forma de como serão nomeados e destituídos os membros da junta. Em algumas situações, o fundador poderá desejar ser o mesmo quem formalmente terá esta aptidão se este for o caso, então deverá deixar explicitamente estipulado na ata constitucional da fundação. Outro aspecto muito importante é que os membros da junta, diferentemente dos fideicomissários de um fideicomisso, não têm interesse algum de propriedade dos bens da fundação. Sua única obrigação é a de administrar os assuntos da fundação conforme a capacidade a eles permitida no documento constitucional. Os bens da fundação estão completamente separados dos bens dos membros da junta. Assim, os membros da junta da fundação geralmente não podem ser mantidos como responsáveis pelas obrigações da fundação, são terceiras partes.

Junta Supervisora

Se assim desejar, a ata constitucional pode estabelecer a possibilidade de nomear uma junta supervisora. Essa junta supervisora terá como objetivo supervisionar e controlar as atividades da junta administrativa. Essa junta supervisora pode ser especialmente útil em situações em que o fundador queira exercer o controle, mas por sua vez permanecerá em segundo plano. Alguém em que ele confie pode ser nomeado como membro da junta supervisora. A posição da junta supervisora pode ser melhor comparada como uma proteção ao fideicomisso. Atualmente a junta supervisora não precisa ser registrada na Câmara de Comércio, sendo esta situação sujeita a nova legislação.

Beneficiários

Como se estipulou mais acima, a fundação pode usar seus bens para o benefício de seus fins estabelecidos.

Normalmente a fundação privada não tem restrições distintas, a não ser que não possa conduzir um negócio comercial. A fim de alcançar seu objetivo a fundação terá que nomear beneficiários que receberão a(s) distribuição(ões).

Geralmente os beneficiários são nomeados pela fundação. A ata constitucional pode conter disposições específicas pelas quais certos procedimentos devem ser seguidos para designar um beneficiário. Pode



DR ASSET PLANNING

ser, por exemplo, que se requeira a aprovação do fundador ou de alguma outra pessoa. A nomeação dos beneficiários é outro aspecto muito importante da forma pela qual trabalha a fundação. Na medida em que a junta e outra autoridade não tenham nomeado beneficiário algum no cumprimento dos procedimentos estipulados pelos estatutos da fundação, ninguém terá reclamação alguma contra os bens da fundação.

Esta característica também é o que faz da fundação um meio útil para os fins de diferimento sobre o imposto de renda e a proteção dos bens.

Duração

Uma fundação pode se constituir por um período de tempo limitado ou indefinido, segundo se estabeleça na ata constitucional. A maioria dos países não tem um período máximo estabelecido nos estatutos para a duração da fundação, não havendo equivalente algum para o período de rendas perpétuas do fideicomisso.

Confidência

Muitas vezes a confidência é um assunto muito importante para os clientes que desejam estabelecer rendimentos *offshore*. Normalmente as fundações têm requisitos de publicação muito limitados. Se assim se deseja, a identidade do fundador pode permanecer completamente confidencial.

Impostos

Geralmente as fundações privadas estão isentas de impostos ou estão obrigadas a pagar unicamente uma taxa mínima na jurisdição pela qual estão corretamente estabelecidas. Quando se está considerando o estabelecimento da fundação, não somente deveria-se estudar a lei sobre as fundações da jurisdição específica, bem como o regime impositivo aplicável devido aos eventuais impostos a serem pagos; que representam uma importante parte do custo da manutenção da fundação.

Para que se usa uma fundação?

A fundação pode ser uma excelente alternativa para o fideicomisso (trust). Com a introdução do conceito da fundação privada em certas jurisdições, as limitações históricas da função estão eliminadas. Em quase toda situação em que se considere o planejamento através do fideicomisso se pode usar uma fundação, muitas vezes a um custo menor.

Os usos típicos das fundações incluem:

- a proteção dos bens;
- adiantamento dos ingressos;
- minimizar o efeito dos impostos sobre a riqueza;
- preservar e manter juntos os bens familiares;
- planejamento do caudal hereditário;
- separação dos bens daqueles relacionados ao fundador.

O resultado desejado pode ser alcançado mediante os princípios básicos da fundação. Antes de tudo, é uma entidade jurídica com poder sobre sua propriedade; em segundo lugar, ninguém pode reclamar direito de titular algum sobre os bens da fundação na medida em que ele ou ela não tenha sido nomeado como beneficiário.



DR ASSET PLANNING

Conclusão

A fundação tem algumas vantagens sobre o fideicomisso:

- o fato de ser uma entidade jurídica;
- é simples de se estabelecer;
- normalmente é menos custosa, porque ocasiona menos redação de documentos jurídicos;
- é mais fácil trocar os membros da junta de uma fundação que substituir um fideicomissário.

No entanto, seria irreal dizer que em cada situação o uso de uma fundação é preferível ao uso de um fideicomisso. A fundação privada brinda especialmente aos planejadores que usam centros financeiros *offshore*, uma excelente alternativa ao fideicomisso.

Obviamente que, em países com uma tradição de direito romano, onde não se conhece o conceito do fideicomisso ou não é completamente entendido, a fundação privada, é uma alternativa bem recebida.

A maioria destes países não tem uma legislação que trata dos fideicomissos. Além disso, a legislação específica de certos países pode tornar mais vantajoso preferir a fundação privada ao fideicomisso. Em cada situação o cliente e seu assessor devem avaliar cuidadosamente qual medida se adaptará melhor às suas necessidades.

Contato

Se você está interessado em estabelecer uma Fundação ou deseje obter mais informações, entre em contato conosco.

DR Asset Planning

Attention: Robert de Ruijter

Tel.: +55 41 3233-6091

Email: contato@drassetplanning.com.br

Observe que os dados aqui apresentados têm por objetivo apenas oferecer informações gerais, sendo que detalhes técnicos ou fiscais não são discutidos profundamente. Antes da tomada de qualquer decisão com base em tais informações, todos os detalhes relevantes devem ser amplamente revistos e discutidos com seu consultor fiscal, baseando-se em fatos específicos e circunstâncias dos casos. Se desejável, a DR Asset Planning poderá encaminhá-lo a uma empresa de consultoria em impostos reconhecida e de excelente reputação.