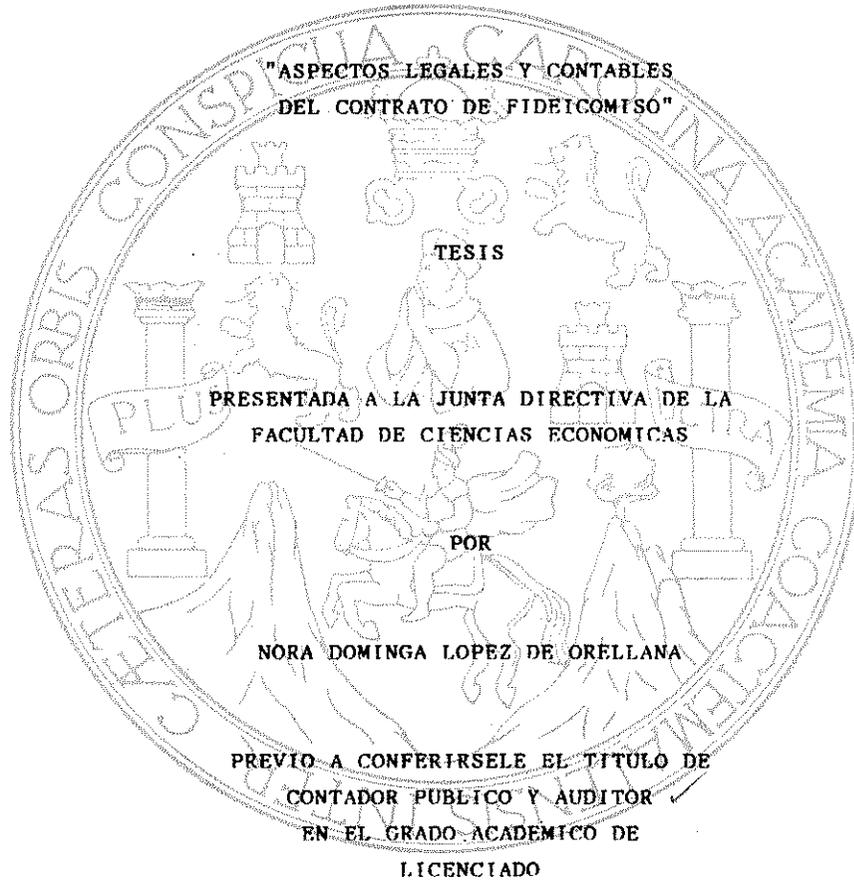


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS



GUATEMALA, AGOSTO DE 1995.

MIEMBROS DE LA JUNTA DIRECTIVA
DE LA FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Decano: Lic. Donato Santiago Monzón Villatoro
Secretario: Licda. Dora Elizabeth Lemus Quevedo
Vocal 1o.: Lic. Jorge Eduardo Soto
Vocal 2o.: Lic. Josué Efraín Aguilar Torres
Vocal 3o.: Lic. Victor Hugo Recinos Salas
Vocal 4o.: Br. Carlos Luna R.
Vocal 5o.: Br. Carla Macnott Ramos

TRIBUNAL QUE PRACTICO
EL EXAMEN GENERAL PRIVADO

Presidente: Lic. Raymundo Rodríguez
Secretario: Lic. Rubén del Aguila
Examinador: Lic. Marco A. Ovando
Examinador: Lic. Carlos Rivera
Examinador: Lic. Ronaldo López



FACULTAD DE
CIAS ECONOMICAS

Edificio "S-8"

id Universitaria, zona 12
atemala, Centroamérica

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS:
GUATEMALA, QUINCE DE NOVIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS
NOVENTA Y CINCO

Con base en el dictamen emitido por el
Licenciado Rudy Rony Ríos Martínez quien fuera
designado Asesor y la opinión favorable del Director de
la Escuela de Auditoría, se acepta el trabajo de Tesis
denominado: "ASPECTOS LEGALES Y CONTABLES DEL CONTRATO
DE FIDEICOMISO", que para su graduación profesional
presentó la estudiante NORA DOMINGA LOPEZ DE
ORELLANA, autorizándose su impresión.

Atentamente,

"DIGNIDAD Y ENSEÑANZA A TODOS"

LICDA. DORA ELIZABETH LEMUS QUEVEDO
SECRETARIO



LIC. DONATO MONZON VILLATORO
DECANO



ACTO QUE DEDICO

A DIOS: POR SU LUZ Y PROTECCION, POR QUE SIN
EL NADA SE PUEDE HACER

A MI UNIVERSIDAD: UNIVERSIDAD SAN CARLOS DE GUATEMALA

A MI ASESOR: Lic. RUDY RONY RIOS MARTINEZ

A MIS PADRES: JAVIER LOPEZ OROZCO Y
MARIA DEL CARMEN GARCIA DE LOPEZ

A MI ESPOSO: Lic. FRANCISCO H. ORELLANA

A MIS HIJOS: MARLON FRANCISCO Y
CHRISTIAN ANTONIO ORELLANA LOPEZ

A MIS HERMANOS: VICTOR HUGO, JAVIER ARMANDO,
ERICK ARNOLDO, EDWIN NOE Y EN
ESPECIAL A MI HERMANA LUCIA.

I N D I C E

	Pag.
INTRODUCCION	I
CAPITULO I	
1. EL FIDEICOMISO	
1.1. Definición	1
1.2. Antecedentes históricos	2
1.2.1. A nivel internacional	2
1.2.2. A nivel nacional	6
CAPITULO II	
2. CARACTERISTICAS Y PECULIARIDADES DEL CONTRATO DE FIDEICOMISO	
2.1. Generalidades	11
2.2. De sus características y aspectos legales	11
2.2.1. Es un negocio típico y nominado mercantilmente	11
2.2.2. Es formal y solemne	12
2.2.3. Es consensual	12
2.2.4. Es de tracto sucesivo	12
2.2.5. Es un negocio jurídico	13
2.2.6. Es un negocio oneroso	14
2.2.7. Es bilateral (por contrato) o unilateral (por testamento)	14
2.3. Elementos	15
2.3.1. Elementos subjetivos o personales	15
2.3.2. Elementos objetivos	19
2.3.3. Elemento formal	20
2.4. Los fines que se persiguen con el fideicomiso	22

I N D I C E

	Pag.
CAPITULO III	
3. FORMA DE CONSTITUIRSE Y REGIMEN DE LOS FIDEICOMISOS	
3.1. Formas	23
3.2. Régimen de los bienes fideicomitentes	25
 CAPITULO IV	
4. CLASIFICACION DE LOS FIDEICOMISOS	
4.1. Fideicomisos de inversión	27
4.1.1. Fideicomisos en valores o en préstamos	28
4.2. Fideicomisos de garantía	29
4.2.1. Fideicomiso testamentario	30
4.2.2. Fideicomiso para emisión de certificados fiduciarios	32
4.2.3. Fideicomiso para fraccionamientos	33
4.3. Fideicomiso de administración	34
4.3.1. Fideicomiso con base en pólizas de seguro de vida	35
4.3.2. Fideicomiso de beneficio a empleados	36
4.3.3. Fideicomiso con fines educacionales	37
4.3.4. Fideicomiso a favor de instituciones de beneficencia, culturales, artísticas y científicas	38
4.3.5. Fideicomisos de beneficio social de entidades estatales	39
4.3.6. Fideicomiso sobre administración de inmuebles	40

I N D I C E

	Pag.
CAPITULO V	
5. NULIDAD Y EXTINCION DE LOS FIDEICOMISOS	
5.1. Nulidad	41
5.2. Extinción	41
5.2.1. Efectos jurídicos de la extinción	43
5.3. Devolución de la masa fideicometida	43
5.4. Causas que ha limitado el desarrollo de la Institución Mercantil en Guatemala	44
 CAPITULO VI	
6. CONTABILIZACION Y ADMINISTRACION	
6.1. Forma de contabilización en la institución financiera	47
6.2. Forma de contabilidad de los fideicomisos	52
6.2.1 Principales cuentas a utilizar	53
6.3. Aspectos legales y fiscales	55
6.3.1. Ley del impuesto sobre la renta decreto ley 26-92	56
6.3.2. Impuesto de timbres fiscales y papel sellado especial para protocolos, decreto legislativo 37-92	57
6.3.3. Impuesto al valor agregado (IVA) decreto legislativo 27-92	57
6.3.4 Código civil decreto ley 106	57
6.3.5 Del código de comercio	58
6.3.5.1. En relación a los impuestos del fideicomiso	58
6.3.6. De la inembargabilidad	59

I N D I C E

	Pag.
6.4. Casos prácticos	60
Caso práctico I	60
Caso práctico II	65
Caso práctico III	67
Conclusiones	72
Recomendaciones	74
Bibliografía	76

INTRODUCCION

El auge alcanzado por nuestro país en el campo de la industria, el comercio y de las instituciones financieras en la época actual, la confianza de inversionistas nacionales y extranjeros, refleja el desarrollo que se está dando en todos los órdenes de las actividades económicas. Ese crecimiento se denota en todas las áreas geográficas del territorio nacional.

La orientación de la modernización del sistema financiero nacional, se ha centrado en la estabilidad monetaria y ésta hasta el momento se ha logrado en beneficio de ese desarrollo económico que como guatemaltecos deseamos para mejorar las condiciones de vida de los habitantes de nuestro país.

Las medidas para salvaguardar y regular los mercados de capitales y las inversiones que se realizan dentro de ese sistema está cobrando mayor relevancia, no obstante que por naturaleza el negocio financiero implica riesgos. En ese sentido y dentro de la gama de operaciones propias de las instituciones financieras, existen contratos de fideicomiso que conlleva una responsabilidad para éstas, que pueden ser de administración, inversión o garantía; que la no aplicación de principios, criterios y normas sanas para el manejo de los fondos ajenos, pueden incidir directa y frontalmente en la política monetaria del país restringiendo el circulante que devendría en la poca inversión en otros renglones de la economía nacional, específicamente en la poca demanda del mercado del trabajo y consecuentemente, en el interés público. Es de conocimiento que el sistema financiero, es la plataforma para el funcionamiento eficaz de los medios de pago en general de donde se deduce que cualquier situación que pudiera afectar

su fluidez tendría una repercusión inmediata en la confianza que el público tiene en no buscar el contrato de fideicomiso como fuente de inversión de capitales.

Los contratos de Fideicomiso, precisamente tienen su origen en esta confianza y credibilidad de la que gozan las instituciones financieras, es por ello que hoy en día con la versatilidad de opciones que brinda el mundo financiero no pueden haber capitales o bienes ociosos. Al desarrollar el presente trabajo de tesis, sin pretender agotar el tema, nos ha movido la inquietud de hacer notar las causas desde los puntos de vista legal y contable, por lo que los contratos de fideicomiso relativamente no han alcanzado un sitio preponderante en la época actual, sin embargo se ha dejado evidencia dentro de la investigación que por ser contratos de carácter privado éstos en muy pocas veces tienen una difusión masiva.

El contexto del presente trabajo, se encuentra dividido en seis capítulos, en los cuales se plasman en forma pormenorizada aspectos del contrato, iniciando en el capítulo I con los antecedentes históricos que se tienen de la Institución, no sólo a nivel nacional, sino también internacional, aspectos que vienen del Derecho Romano que es donde se encuentran manifestaciones precisas del negocio jurídico que hoy investigamos. A nivel nacional es en la Constitución de 1,945 que se reconoce, acepta y además se fija el plazo de su vigencia. Luego en el capítulo II se analizan las características y peculiaridades del contrato, extendiéndose sobre sus elementos y los fines amplios que se persiguen con la institución.

El capítulo III contempla las formas en que pueden constituirse el fideicomiso y el régimen que debe observarse de los bienes fideicometidos, para entrar al capítulo IV que abarca ampliamente su clasificación, que aunque ésta puede resumirse en tres formas, como es el de administración, inversión o garantía, consideramos importante referirnos particularmente a los que más se constituyen dentro del medio, como lo son los de educación, de pólizas de vida y de beneficio social de entidades estatales, etc., que caen dentro de la clasificación anteriormente aludida. En el capítulo V se preceptúan las consideraciones sobre los actos que hacen nulo el contrato, así como de los motivos en que legal o voluntariamente puede extinguirse el contrato.

En el capítulo VI encontramos tres aspectos importantes, la forma de su administración, la técnica de los registros contables de los bienes fideicometidos, tanto desde el punto de vista de la Entidad fiduciaria, como del contrato en particular, así mismo los aspectos fiscales que deben observarse, desde su constitución hasta que se devuelva la masa fideicometida. Esto particularmente son aspectos que deben conocerse por los profesionales que brindan asesoría en estos campos y el Contador Público y Auditor tiene esa función, ya sea dentro de la institución fiduciaria o como asesor y consultor de estos entes económicos o de personas individuales. Finalmente se presentan casos prácticos que pueden ilustrar a los estudiosos del tema, para arribar a las conclusiones y recomendaciones del presente trabajo, con el deseo de que el mismo cumpla el fin de ser una orientación y guía en el campo de uno de los contratos en particular del derecho Mercantil.



CAPITULO I EL FIDEICOMISO

El concepto fideicomiso tiene su origen en las palabras del latín "Fides" que significa "fe" y "Comissus" de comisión, es decir, confianza o buena fe en la comisión o en el asunto que se confía o encomienda. Del término referido, que conforme evoluciona el Derecho Mercantil, se desprenden prácticamente los nombres de los elementos subjetivos que intervienen en el negocio jurídico, como lo denomina nuestra legislación mercantil.

Existen diversas definiciones, dadas por tratadistas del derecho mercantil, en torno al fideicomiso, sobre ello se ha concatenado la siguiente, incluyendo la esencia y filosofía de nuestra legislación en el artículo 766. ¹

1.1 DEFINICION

Fideicomiso: Es un contexto típicamente mercantil, por medio del cual, una persona física o moral, llamada fideicomitente, transmite a otra persona moral que debe ser un Banco o una Institución Financiera, debidamente autorizada, llamada fiduciaria; bienes muebles o inmuebles llamado en su conjunto masa fidelicometida, para su administración, inversión o garantía, y los beneficios los entregue a un tercero, llamado fideicomisario o beneficiario.

¹ Decreto 2-70
Código de Comercio Guatemalteco
Ayala & Jiménez, Editores, Guatemala, 1986
Página 62

1.2 ANTECEDENTES HISTORICOS

1.2.1 A NIVEL INTERNACIONAL

Como antecedentes históricos remotos, pero directos del Fideicomiso, coinciden los tratadistas del Derecho, en su gran mayoría, en señalar al Trust Anglosajón, que como institución jurídica data del siglo XIII, en que aparecieron en Inglaterra los primeros usos en forma primitiva, que consistían en obligaciones de carácter moral cuyo cumplimiento quedaba a la buena fe del presta nombre, a favor de quien se realizaban las transmisiones de tierra, las que poseía a título de propietario para uso exclusivo del propio cedente o de un tercero designado por éste. De ahí que en el año de 1535 se instigara enérgicamente la supresión de los usos, la cual no decretó la ilegalidad de los usos ni privó al beneficiario del derecho de equidad, sino adjudicó a su favor el título legal del bien puesto en uso. el Auge creciente de la riqueza mobiliaria, hicieron inevitable que en Inglaterra se dieran efectos jurídicos a negocios semejantes a los antiguos usos conocidos más tarde con el nombre de Trust, que surge como resultado de un acto volitivo expreso de la persona que lo crea (Settlor), mediante una relación fiduciaria con respecto a determinados bienes, por lo cual la persona que los posee (Trustee) tiene la obligación de administrarlos en equidad en beneficio de un tercero (Cestui que Trust).

Esta institución adaptada adecuadamente pasó al Trust Angloamericano, que se dice ser la acepción jurídica modernizada y perfeccionada del "uso" Inglés y que actualmente sirve para realizar variadas actividades

económicas en Estados de Norteamérica.

El Trust como un negocio de confianza, derivado de los antiguos "uso", que podía prestarse para ocultaciones y fraudes , sufrió en Inglaterra y en Estados Unidos de Norteamérica muchas vicisitudes; pero su práctica se extendió tanto, que hoy puede considerarse definitivamente admitido en dichos países.

Los Estados Unidos de Norteamérica dieron un gran impulso al Trust al extender su aplicación a la actividad Bancaria, apareciendo los llamados: "Trust Companies" (Compañías de Fideicomisos) y "Trust and Saving Banks" (Bancos de Fideicomisos y Ahorro). Esta comercialización del Trust distingue al Trust Angloamericano del Trust Anglosajón.

La palabra Trust, dicho sea de paso, tiene varias acepciones a saber: una económica, utilizada para designar a ciertas organizaciones de tipo monopolístico que controlan la producción y distribución de bienes o servicios, o de ambos a la vez, con el objeto de eliminar la libre competencia y de ese modo decidir a su arbitrio acerca del abastecimiento y fijación de los precios de los satisfactores producidos; la otra acepción, de carácter social, bastante generalizada que da la idea de confianza, fe o creencia en la bondad u honradez de alguien, que jurídicamente es la que lo define como una obligación de equidad, por lo cual una persona llamada "Trustee" (Fiduciario) dispondrá de la propiedad de bienes sometidos a su control a través de las facultades previamente determinadas por la persona

que se los trasmite llamada "Settior" (Fideicomitente) para el beneficio de personas llamadas "Cestui que Trust" (Fideicomisarios). Como se ve, no obstante su mayor contenido, el Trust guarda analogía con el fideicomiso y con este último nombre ha sido acogido en los países latinoamericanos.

No faltan autores también, que mencionan como antecedentes del fideicomiso a la "Fiducia", institución de Derecho Romano que consistía en un pacto agregado a las formas de transmitir la propiedad, por virtud del cual el adquirente se obligaba a devolver el bien adquirido, realizado el fin que previamente se hubiere convenido.

El Derecho Romano conoció dos manifestaciones bastantes precisas de negocios fiduciarios: uno conocido como "Fideicommissum", que era una forma testamentaria utilizada cuando el testador quería favorecer a una persona incapacitada de acuerdo con las leyes para suceder por testamento la propiedad de los bienes inmuebles, lo cual se lograba designando heredero a otra persona que no tenía impedimento legal para heredar, con el encargo u obligación moral, en forma no de un mandato sino de un ruego verbal, de que fuese el executor para dar al incapaz el goce de la herencia, dadas las numerosas limitaciones para heredar que consagró el Derecho Romano. Después al desaparecer las limitaciones hereditarias, sufrió una variación que dio como resultado la vinculación a perpetuidad de la propiedad, en manos de diversos herederos sucesivos, lo que se llamo "Sustituciones Fideicomisarias". Los testadores

con la intención de perpetuar su patrimonio familiar instituían al heredero no solamente con la designación de fiduciario, sino también como fideicomisario, le transmitían los bienes en propiedad durante su vida, con la designación de fiduciario, con la estipulación de que a su muerte debía transmitirlo nuevamente en otra persona, que a su vez los adquiriría y explotaba durante su propia vida, con la misma obligación ordenada por el testador de transmitirlos a su suerte a otra persona así sucesivamente, de tal manera que mediante estas sustituciones fideicomisarias los inmuebles se convertían en bienes vinculados dando como resultado el sistema antieconómico del estancamiento de la riqueza inmobiliaria en un determinado número de personas quedando fuera del comercio y del intercambio económico, siendo esta la razón por la que las sustituciones fideicomisarias fueron suprimidas definitivamente. El fideicomiso en sus notas esenciales se originó en el Derecho Romano, pero su propósito de resolver en el cambio de las nuevas necesidades, empezó a ser mal usado y se uso en su versión oculta, secreta, en forma de fideicomisos tácitos para defraudar leyes; mientras que en Inglaterra, habiendo pasado por vicisitudes parecidas, se encontraron más soluciones buenas que malas, se dieron aplicaciones que resultaron útiles en el patrimonio y excelente instrumento en el desarrollo económico y financiero.

1.2.2 A NIVEL NACIONAL

"En Guatemala, la institución del Fideicomiso fue reconocida y aceptada en la Constitución de la República de 1945 que en su artículo 28 textualmente dice:

"Todos disponen, libremente de sus bienes, siempre que al hacerlo no contravengan a la ley, las vinculaciones, sin embargo, quedan absolutamente prohibidas así como toda institución a favor de manos muertas, exceptuándose las fundaciones que se destinen a establecimientos a fines de beneficencia, artísticos y científicos, las cuales deben ser aprobados por el Gobierno. Se autoriza el establecimiento de fideicomisos cuyo término no exceda de veinticinco años; en todo caso deberán ser ejercidos por un banco o institución de crédito facultados para hacer negocios en la República. Esta autorización no se extiende en manera alguna a congregaciones religiosas o nomásticas, ni a sacerdotes o ministros de cualquier culto o religión".

Después de más de una década la Asamblea Nacional Constituyente, decretó el 2 de febrero de 1956 una nueva Constitución de la República de Guatemala la que en su artículo 40 literalmente dice:

"Las vinculaciones quedan absolutamente prohibidas, así como toda institución a favor de entidades que no puedan disponer de sus bienes, como las llamadas manos muertas. Las fundaciones destinadas a fines de asistencia social, artísticos o científicos deberán obtener la aprobación Gubernativa de sus estatutos. Se autoriza el establecimiento de fideicomisos cuyo plazo no exceda de veinticinco años, y se administrarán por un Banco o

Institución de crédito facultado para hacer negocios en la República. El plazo podrá ampliarse únicamente para garantizar a enfermos incapaces, o para el sostenimiento de instituciones de beneficio social reconocidas por el Estado".

La Diferencia importante entre las dos Constituciones (1,945-1,956), es que la de 1,956 en su último párrafo autoriza para ampliar el plazo cuando se trate de enfermos incapaces o instituciones de beneficencia social.

En materia de legislación el Fideicomiso se circunscribió a tal precepto constitucional, que no llegó a definir lo que debía interpretarse como fideicomiso. Fue, entonces, con la emisión del Decreto 1,487 del Congreso de la República de Guatemala, de fecha 20 de septiembre de 1,961, que reformó el Decreto 541 "Ley de Bancos Ahorro y Préstamo para la Vivienda Familiar", que se le dio una interpretación a lo que debía entenderse por fideicomiso, quedando el inciso b) del artículo 18, así:

"Prestar los servicios de fiduciario para el desempeño de fideicomisos que tengan por objeto fines lícitos relativos a urbanización de terrenos, administración de terrenos, de lotificaciones, edificación de viviendas unifamiliares o multifamiliares, así como la administración de estas últimas. Por el contrato o acto constitutivo de fideicomiso, el fideicomitente traslada al dominio del bien o derecho de que se trate, al banco fiduciario, pero sólo para que éste cumpla los fines que aquel le encomienda, en beneficio del propio

fideicomitente o de un tercero denominado fideicomisario, en los términos estipulados en el mismo contrato o acto constitutivo de fideicomiso.

Cuando los bienes entregados en fideicomiso sean inmuebles o derechos reales, se inscribirá en el Registro de la Propiedad Inmueble el contrato o acto constitutivo del fideicomiso y mientras esta inscripción esté vigente no podrán venderse ni gravarse el respectivo inmueble o los derechos reales, sin el consentimiento expreso del banco fiduciario. Al extinguirse la vigencia del contrato o acto constitutivo del fideicomiso por haberse cumplido éste, por haber terminado su duración o por cualquier otra causa, se harán las inscripciones correspondientes en el Registro de la Propiedad de Inmueble, debiendo comparecer el banco fiduciario en la solicitud de tales inscripciones. El ejercicio de estas actividades se ajustará a las reglamentaciones que la Junta Monetaria dictará. En tanto dichas reglamentaciones se expidan los bancos las llevarán a cabo de acuerdo con los reglamentos que para el efecto emitan".

Con la promulgación del Decreto Ley No. 106 "Código Civil", que entró en vigor el 10. de julio de 1,964, se reglamentó en el libro II, "De los bienes de la propiedad y demás Derechos Reales". En este ordenamiento legal específicamente en el capítulo IV de este mismo libro fue adoptado el fideicomiso en Guatemala, en cuya exposición de motivos el legislador aclara que el fideicomiso que acepta la legislación no es el fideicomiso Romano, sino es el Trust Anglosajón, el mismo que regulan las Leyes Mexicana y Panameña, siendo

la primera en donde se tomó el principio de que sólo un banco o institución de crédito puede realizar dichas operaciones en calidad de fiduciario.

La Ley mexicana y panameña fueron las que sirvieron para formular el capítulo específico sobre fideicomiso del Código Civil de Guatemala.

En la Constitución de la República de Guatemala vigente a partir del 5 de mayo de 1,966, ya no se hace referencia al fideicomiso como en los artículos de las constituciones que le precedieron: pero la razón de ello, es de suponer, no fue el ignorar dicha institución sino su promulgación fue posterior al Código Civil de 1,964, en el que ya se daba una configuración al fideicomiso. El Congreso de la República de Guatemala por Decreto 02-70 de fecha 28 de enero de 1,970, emitió un nuevo "Código de Comercio de Guatemala", actualmente en vigor, en el que se incorporó el contrato de fideicomiso, derogando por consiguiente el capítulo IV, del título II, del libro II, "De la propiedad en Fideicomiso" preceptuado en el Código Civil, convirtiéndose así automáticamente en una institución típicamente mercantil.

El Código Civil reglamentaba el fideicomiso como una forma de transmitir la propiedad, en cambio el Código de Comercio lo trata como un patrimonio de afectación, lo que le dio rasgos más semejantes al fideicomiso Mexicano que es un trasplante del Trust Anglosajón, pero que en los últimos años ha tomado sus propias características que han arraigado definitivamente, venciendo las

dificultades derivadas de la novedad de la institución y su contextura completamente distinta a las formas jurídicas tradicionales. De ahí que el antecedente más inmediato del fideicomiso en Guatemala es el fideicomiso Mexicano.¹

Por ser el fideicomiso una Institución Jurídica nueva dentro del medio guatemalteco y el campo de competencia de las instituciones de crédito, no ha alcanzado un alto grado de desarrollo; existiendo, sin embargo, algunas personas convencidas de la utilidad que en múltiples aspectos de la vida de los negocios, de los intereses personales y aún del propio Estado se denotan las ventajas que tiene el fideicomiso, pero por su novedad es necesario que todos los que intervienen directa o indirectamente en este tipo de operaciones contribuyan a que el desarrollo del fideicomiso sea más variado y más grande.

Es conveniente, pues, estimular la imaginación y la creatividad para que en Guatemala, las instituciones autorizadas puedan actuar como fiduciarias, desarrollen estos negocios, ampliando la técnica fiduciaria en beneficio de todos los que intervienen aceptando la responsabilidad que le corresponde como depositarios de la fe de las partes y creando sistemas administrativos eficientes. Mucho es lo que puede el fideicomiso servir a la vida jurídica y económica de Guatemala.

¹ René Arturo Villegas Lara.
Derecho Mercantil Guatemalteco,
Tomo III, pág. 147
Editorial Universitaria, USAC, Guatemala, 1988

CAPITULO II

ARACTERISTICAS Y PECULIARIDADES DEL CONTRATO DEL FIDEICOMISO

1.1 GENERALIDADES

Es importante hacer notar que dentro de la relación jurídica que genera entre las partes, un contrato se identifica por su objeto y materialmente tiende a que el mismo se caracterice por algunos aspectos que no todos los contratos dentro del campo mercantil satisfacen.

En el capítulo anterior hemos definido el concepto de Fideicomiso, el cual encierra las peculiaridades siguientes:

1.2 DE SUS CARACTERISTICAS Y ASPECTOS LEGALES

Nuestra legislación mercantil nomina y tipifica el contrato de fideicomiso; deviene de la Ley y la Doctrina Jurídica las siguientes características:

1.2.1 ES UN NEGOCIO TIPICO Y NOMINADO MERCANTILMENTE

El fideicomiso es un contrato típicamente mercantil, ya que el mismo está regulado y nominado en nuestra legislación mercantil y se sujeta a los principios filosóficos que deben privar dentro de las obligaciones y contratos mercantiles, los cuales se interpretarán, ejecutarán y cumplirán de conformidad con los principios de verdad sabida y buena fe guardada, a manera de conservar y proteger las rectas y honorables intenciones

y deseos de los contratantes, sin limitar con interpretación arbitraria sus efectos naturales. ³

2.2.2 ES FORMAL Y SOLEMNE

El fideicomiso es formal y solemne, ya que el mismo a la hora de su constitución debe necesariamente constar en una escritura pública, debiendo constar la aceptación del fiduciario en el mismo acto y consignándose en el documento el valor estimativo de los bienes.

2.2.3 ES CONSENSUAL

El fideicomiso es consensual, porque viene hacer formalizado mediante la constitución de un contrato, el cual debe constar en escritura pública en el acto de suscribirse y en el mismo debe haber previa aceptación del fiduciario. Esta característica no tiene razón de ser cuando proviene de una declaración unilateral de voluntad.

2.2.4 ES DE TRACTO SUCESIVO

El fideicomiso es de tracto sucesivo ya que un fideicomiso puede prolongarse por tiempo mayor que el permitido por la Ley, la cual señala un plazo de 25

³ Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Artículo 669, página 145
Ayala & Jiménez, Editores Guatemala 1986

años. *

El mismo puede aumentarse si el fideicomisario es incapaz, enfermo incurable o una institución de asistencia social. *

2.2.5 ES UN NEGOCIO JURIDICO

"El fideicomiso es un negocio jurídico que implica un traspaso efectivo de un derecho de una persona a otra y para su validez, precisa de capacidad legal de los sujetos que declaran su voluntad de consentimiento de éstos y de objeto lícito; el fiduciario es el titular del patrimonio fideicometido, ya que es él quien debe de ejercer las acciones y derechos y contraer obligaciones que de este patrimonio deriven; ahora bien es necesario aclarar que ese patrimonio no se confunde con el suyo propio, por el hecho de estar destinado para la realización de un fin determinado". *

* Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Artículo 787, página 167
Ayala & Jiménez, Editores Guatemala, 1986

* Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Artículo 790, página 168
Ayala & Jiménez, Editores Guatemala 1986

* Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Artículos 766, 771 y 777, página 162 - 164
Ayala Jiménez, Editores Guatemala 1986.

2.2.6 ES UN NEGOCIO ONEROSO

"El fideicomiso es un negocio oneroso, ya que el mismo implica que el elemento personal o sea el fiduciario tiene derecho a honorarios, los cuales van hacer una compensación por los servicios que ha prestado y los mismos que correrán a cuenta del fideicomitente, el fideicomisario o ambos a la vez. Lo anterior también le da cierto derechos al fiduciario ya que el mismo va a tener una preferencia frente a otros en este caso los acreedores en los que se refiere al cobro de sus honorarios que tuviere que hacerse efectivo con los bienes fideicometidos. Esta es una característica que deviene de las misma naturaleza mercantil del fideicomiso".⁷

2.2.7 ES BILATERAL (POR CONTRATO) O UNILATERAL POR TESTAMENTO.

Es bilateral cuando el mismo se constituye y formaliza mediante un contrato, en donde las partes participantes son el fideicomitente quien entrega los bienes en fideicomiso y el fiduciario quien los administra con el fin de obtener ganancias las cuales puede entregar al fideicomitente o al fideicomisario que el fideicomitente haya designado.

⁷ Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Artículo 793, Pág. 169
Ayala & Jiménez, Editores Guatemala, 1986.

Puede instituirse unilateralmente cuando se hace a través de un testamento y donde el único participante es el testador al manifestar su última voluntad.

2.3 ELEMENTOS.

2.3.1 ELEMENTOS SUBJETIVOS O PERSONALES.

Como en toda relación contractual ya sea de orden civil o mercantil se denotan tres figuras fundamentales, siendo ellos: el elemento subjetivo o personal, el elemento objetivo o el objeto donde recae la acción del derecho y por último el elemento formal que reviste de la seguridad jurídica al acto que se realiza.

Cualquier actividad mercantil siempre va a girar alrededor de las personas y dada la especialidad de este negocio se ha de exponer el estatus jurídico de cada uno de los sujetos que en él intervienen como lo son: Fideicomitente, Fiduciario y Fideicomisario.

a) FIDEICOMITENTE

Al referirnos al fideicomitente diremos que es la persona que mediante testamento o contrato transfiere bienes con un fin específico. La declaración de voluntad la puede hacer por sí o por medio de apoderado con facultades especiales para constituir fideicomiso. Como es un acto de disposición patrimonial la Ley exige que el fideicomitente tenga capacidad para enajenar. En el caso de los menores, incapaces y ausentes, sus representantes legales pueden constituir fideicomisos por sus representados siempre que medie autorización judicial.

b) FIDUCIARIO

Es elemento subjetivo dentro de esta relación contractual quien se le confía los bienes fideicometidos y se le encarga darles el destino que se previó en el instrumento constitutivo. Unicamente los bancos o instituciones de crédito autorizados por la Junta Monetaria, pueden desempeñarse como fiduciarios. En el caso de los bancos, actuar como fiduciarios significa una operación neutra que reporta beneficios en concepto de honorarios.

El fiduciario nunca puede tener la calidad de Fideicomisario del fideicomiso en que intervenga como tal. Cuando el fideicomiso se organiza mediante contrato, la figura del fiduciario aparece suscribiendo el contrato, según lo convenido en la policitud del negocio. Pero, cuando es por testamento puede suceder que se omita quien va a tener esa calidad. En este caso la Ley establece que el juez competente, a propuesta del fideicomisario o por iniciativa judicial si no recibiera respuesta, hará la designación correspondiente. Pueden también existir varias personas como fiduciarios, quienes actuarían conjuntamente o sucesivamente según lo previsto en el instrumento constitutivo. Lo que no pueden es actuar aisladamente.

Como servicio del Banco o la institución de crédito, no es gratuito, el fiduciario tiene los siguientes derechos: ejercitar las facultades y efectuar las erogaciones necesarias para el cumplimiento del fideicomiso, con las limitaciones que le impongan la Ley o el instrumento constitutivo; accionar en defensa de los bienes fideicometidos, otorgar mandatos especiales, con representación, delegando su actuación como fiduciaria y, percibir la renumeración que le corresponda por el servicio que presta, la que podrá deducirse de los ingresos del fideicomiso y de preferencia sobre otros acreedores. Como consecuencia de estos derechos se le atribuyen las siguientes obligaciones: ejecutar el fideicomiso de acuerdo a la voluntad de quien lo instituyó; desempeñarse con diligencia y renunciar al cargo por causa grave calificada por Juez de primera instancia, tomar posesión de los bienes fideicometidos, velar por su conservación y seguridad; llevar los demás negocios que se tienen, debiéndose rendir cuenta del mismo por lo menos una vez al año o cuando sea requerido por el fideicomitente o el fideicomisario.

El fiduciario puede ser removido de su cargo si incumple las obligaciones antes detalladas, asimismo procede la remoción si surgen intereses antagónicos entre el fiduciario y el fideicomisario.

La remoción del fiduciario no significa el fin del fideicomiso a menos que resulte insustituible según las circunstancias estipuladas en el instrumento. *

c) FIDEICOMISARIO

La tercera persona de los elementos subjetivos, es el fideicomisario; es la que resulta beneficiada con motivo de la ejecución del fideicomiso. La Ley requiere que tenga capacidad para adquirir derechos y su designación puede aparecer en el instrumento constitutivo o por lo menos darse los parámetros que servirán para determinarlo. Por ejemplo si se constituyera un fideicomiso para becar a estudiantes universitarios que por sus notas sobresalientes quisieran continuar una especialización en el exterior, las calificaciones servirán para determinar a los fideicomisarios definitivos dentro de una carrera, una Universidad, etc.

El fideicomisario tiene los siguientes derechos: Ejercitar los que le confieren la Ley y el instrumento constitutivo; exigir el cumplimiento del fideicomiso; pedir la remoción del fiduciario por las causas anteriormente expuestas; impugnar los actos realizados por el fiduciario cuando manifiesta mala fe o con infracción de las reglas del fideicomiso, exigiendo la restitución de los

* Villegas Lara, René
Derecho Mercantil Guatemalteco
Volumen III, página 151
Editorial Universitaria, USAC Guatemala, 1988.

bienes que hubieren salido del patrimonio fideicometido como consecuencia de los actos impugnados; y revisar por sí o por medio de apoderado, los libros, cuentas y comprobantes sobre las operaciones del fideicomiso y mandar a practicar auditoría. Ahora bien, como puede suceder que el fideicomiso esté funcionando y no exista un fideicomisario, mientras éste es designado corresponde al Ministerio Público el ejercicio de los derechos apuntados.

1.3.2 ELEMENTO OBJETIVO

Puede ser objeto del contrato de fideicomiso toda clase de bienes y derechos que legalmente pueden transmitirse afectándolos a fines previamente determinados debiéndose consignar en el contrato de fideicomiso el valor estimativo de los mismos, y en el caso de que el fideicomiso se establezca por testamento debe efectuarse, con intervención del fiduciario, inventario y avalúo de la masa de bienes y derechos fideicometidos.

Estos bienes y derechos fideicometidos estarán afectos al fin a que se destinan y solamente responderán: a) por las obligaciones que se refieren al fin del fideicomiso; b) a los derechos que se hayan reservado al fideicomitente o que para él se deriven del fideicomiso; c) a los derechos adquiridos por fideicomisario con autoridad o durante la vigencia del fideicomiso; y d) a los derechos adquiridos por terceros ya sean fiscal, laboral y de cualquier otra índole. La propiedad de los bienes y derechos objeto del fideicomiso la adquiere el

fiduciario sin que ello signifique una propiedad absoluta, puesto que están afectos a una finalidad que es la razón de ser del fideicomiso, y el perfeccionamiento de la transmisión depende de la clase de bienes y derechos de que se trate, ya que ésta surte efectos contra terceros, en los casos: a) de inmuebles, derechos reales y bienes sujetos a inscripción, depende de la presentación del documento constitutivo en el registro de la propiedad; b) de bienes muebles no sujetos a registro y créditos y obligaciones no endosables, en la fecha del documento constitutivo del fideicomiso; c) de títulos a la orden y nominativos sujetos a registro, desde la fecha del endoso o registro; d) de títulos al portador, al efectuarse la transmisión de acuerdo a la tradición; y e) de empresas industriales, comerciales o agrícolas, al publicarse un edicto en el Diario Oficial notificándolo a los interesados, cuando sean bienes no sujetos de registro, el fiduciario deberá extender constancia de enterado y en los bienes sujetos a registro la inscripción debe hacerse a favor de la institución fiduciaria y llevará la anotación del fin a que se destinan, haciendo constar que se trata de un fideicomiso.

2.3.3 ELEMENTO FORMAL

En Guatemala el fideicomiso es una institución del Derecho Mercantil, pero esta categoría de actos mercantiles no es en forma estricta legal sino de conveniencia práctica, ya que el fideicomiso puede servir, y de hecho generalmente sirve, en fines esencialmente civiles, lo que permite siempre la

posibilidad del acto mixto; civil para una de las partes contratantes y mercantil para la otra.

El Código de Comercio de Guatemala, decreto 2-70 del Congreso de la República, en su artículo del 766 al 793 de capítulo V, título II, del libro IV se limita a establecer los efectos jurídicos que se derivan del fideicomiso, sin entrar en mayores detalles sobre las consideraciones teóricas de la naturaleza del fideicomiso.

De acuerdo con dicha legislación son tres las formas en que puede constituirse fideicomiso: a) por contrato; b) instituirse por testamento y c) por orden judicial, ya que los jueces de primera instancia del ramo civil pueden instituir fideicomiso en los casos que por la Ley pueden designar personas que se encarguen de la administración de bienes, esto siempre que sea a solicitud de parte y con opinión favorable del Ministerio Público; o sea que el fideicomiso puede surgir por acto entre vivos (contrato) por disposición de última voluntad (testamento) y por Ministerio de la Ley.

El contrato de fideicomiso sólo puede constar en Escritura Pública y en el fideicomiso por testamento deben observarse todas las solemnidades propias de las disposiciones de última voluntad conforme el Código Civil y el Código de Notariado con la salvedad de que el fiduciario no tendrá la calidad de heredero, en este sentido por la forma de constituirse y las característica que lo identifican un negocio jurídico

solemne.

El documento público constitutivo del fideicomiso y la traslación de bienes del fideicomitente al fiduciario, estarán libres de toda clase de impuestos.

2.4 LOS FINES QUE SE PERSIGUEN CON EL FIDEICOMISO

El fin es la existencia obligada de una intención perfectamente determinada a realizarse, que puede ser de muy diferente índole, pero debe de estar establecida en el documento constitutivo del fideicomiso, pues si esta finalidad del fideicomiso no está claramente expresada por el fideicomitente, puede dar lugar a la invalidez del negocio jurídico. Además el fin del fideicomiso debe de ser lícito de acuerdo a la moral y a las leyes, sujeto a un plazo máximo de veinticinco años salvo el caso de que el fideicomisario sea una entidad estatal, de asistencia social, cultural, científico o artística no lucrativa, persona incapaz o enfermo incurable; o sea, que se puede instituir fideicomisos con cualquier finalidad siempre que no transgreda la moral ni la Ley. Un fideicomiso constituido para realizar una finalidad delictiva o simplemente prohibida legalmente será nula de pleno derecho.

Los fines del fideicomiso son establecidos por el fideicomitente para beneficio de un tercero que puede ser el mismo fideicomitente que en este caso recibe la denominación de fideicomisario.

CAPITULO III

FORMAS DE CONSTITUIRSE Y REGIMEN DE LOS FIDEICOMISOS

1.1 FORMAS

Los fideicomisos al momento de constituirse pueden establecerse por dos formas, las cuales son: POR TESTAMENTO y POR CONTRATO, en ambos casos es implícito y necesario la existencia de una Escritura Pública, sin la cual el fideicomiso será nulo. Dicha escritura debe de existir para expresar una declaración de voluntad de las partes que intervienen, el fideicomiso puede establecerse también por orden judicial dentro de una forma contractual.

Si se hace por testamento, el fideicomiso surte efectos hasta que se declara la legitimidad de aquel, oportunidad en que se hará inventario y avalúo de los bienes para luego entregarlos al fiduciario, quien interviene en estas diligencias. Cuando se constituye por contrato debe de comparecer el fiduciario y en el mismo se detallan los bienes debidamente justipreciados.

Como se indicó anteriormente, la constitución de un fideicomiso en forma contractual también puede provenir en algunos casos por una función judicial. La ley faculta al Juez de primera instancia de lo civil para proceder de esta manera si interviniendo en un juicio o diligencia que tenga que ver con la protección de menores, incapaces o ausentes, considera que el fideicomiso es la forma apropiada de administrar los

bienes de las personas en dichas situaciones y siempre que la Ley los faculte para nombrarles un administrador. Por esta razón el fiduciario nombrado tiene la calidad de administrador de bienes, por lo que se trataría de un fideicomiso de administración.

El fideicomiso constituido por testamento o contrato afecta a terceros en una y otra forma. En consecuencia la Ley establece que el negocio surte efectos contra terceros en la siguiente forma:

- a) Desde el momento en que se presenta el testimonio de la Escritura al Registro de la Propiedad, cuando afecta bienes o derechos registrables.
- b) Desde que la trasiación se perfeccione de acuerdo con el documento constitutivo de la obligación o en virtud de la Ley si se trata de créditos u obligaciones no endosables.
- c) Desde la fecha del endoso o registro, según se trate de títulos "A la orden" o "Nominativos" o bienes muebles sujetos a registro.
- d) Desde la fecha de la Escritura Pública de constitución, cuando se trate de bienes no sujetos a ningún requisito de publicidad registral.
- e) Desde que se efectúa la tradición si se tratará de títulos al portador.

- f) Desde que se efectúe la publicación de un edicto en el Diario Oficial, notificando a los interesados si se trata de una empresa industrial, comercial o agrícola.

El documento y la traslación de bienes al fiduciario están libres de impuestos, exención que también abarca la devolución de los bienes al fideicomitente al finalizar el plazo de conformidad con lo que preceptúa el numeral 6 del artículo 7 del Decreto 27-92 Ley del IVA. En cuanto a los traspasos de bienes inmuebles al fideicomisario o a terceros, éstos si deberán tributar conforme los impuestos vigentes al momento de la enajenación.

Si se tratara de fideicomisos testamentarios, el impuesto sobre inmuebles se liquidará atendiendo el grado de parentesco entre el fideicomitente y el fideicomisario, según la Ley respectiva.

3.2 REGIMEN DE LOS BIENES FIDEICOMITENTES.

Insistimos en que el fiduciario tiene un poder de disposición sobre los bienes fideicometidos de naturaleza especial. La especialidad consiste en que únicamente puede realizar los actos que sean necesarios para cumplir con los fines para los cuales se instituyó. Por ello, y aunque el término carece de una significación precisa en la doctrina, se prefiere decir "propiedad". El fiduciario entonces, va a desarrollar su función según los términos de la escritura y de la Ley. No puede vender, donar o gravar los bienes si carece de

facultades específicas. Si necesita realizar un acto fuera de su poder, debe solicitar autorización judicial. Si hay extralimitación o abuso de su función, se le puede reclamar daños y perjuicios, pedir su remoción y que se impongan las sanciones relacionadas con las circunstancias. No obstante, cuando se trata de invertir en valores, si la escritura no dispone algo de especial, el fiduciario puede adquirir títulos valores creados por el Estado, entidades públicas, instituciones financieras bancos o empresas privadas cuya emisión haya sido calificada de primer orden por la Comisión de Valores. Los bienes fideicometidos se sustraen a la persecución de los acreedores con el objeto de que se puedan cumplir los objetivos del negocio, de manera que no puede ser embargada la cuota que sobre los mismos tengan el fideicomisario, aunque sí están afectos los frutos a que tenga derecho, según el caso, ya que habría que establecer si no están comprendidos dentro de renglones no embargable que estipulen otras disposiciones legales. Lo que sí puede lograrse sobre el patrimonio fideicometido es una anotación, a fin de que al finalizar el fideicomiso y proceder a devolver o adjudicar los bienes, se puedan hacer valer las acreedurías; prevención que puede hacerse valer aún con bienes no sujetos a registro, haciéndole saber tal circunstancia al fiduciario quien debe extender constancia de enterado y tenerla en cuenta al momento de liquidar del fideicomiso. *

* Villegas Lara, René
El Derecho Mercantil Guatemalteco
Volumen III. Páginas 152 y 153
Editorial Universitaria, USAC, Guatemala, 1988.

CAPITULO IV CLASIFICACION DE LOS FIDEICOMISOS

Cuando se aborda el tema de las clases de fideicomisos que existen, debemos pensar que ello no es un problema legal, doctrinariamente se señalan tantas clases de este contrato como fines u objetivos persigue el fideicomitente, quien es al final quien determina la clase de fideicomiso que se quiere instituir; sin embargo, y sin ser una clasificación absoluta, podemos clasificarlos en tres: de inversión, de garantía y de administración, considerando que en ello tienen cabida todos los que puedan instituirse. Para fines de esta investigación, mencionaremos los siguientes:

4.1 FIDEICOMISOS DE INVERSION

Este contrato de fideicomiso se instituye cuando el fideicomitente transfiere bienes destinados a ser invertidos en ejecución del fideicomiso. Por lo general el fideicomitente es a la vez el fideicomisario y el fiduciario se encarga de conceder préstamos con los bienes fideicometidos, aunque no necesariamente son operaciones de mutuo las que se van a ejecutar, ya que se tiene la experiencia en Guatemala que se han usado para la construcción de viviendas y son los que han permitido la creación de títulos de crédito denominados dentro de nuestra legislación mercantil como "Certificados Fiduciarios". En resumen con este contrato de fideicomiso lo que persigue el fideicomitentes es encargar al fiduciario operaciones de inversión con la masa fideicometida a efecto de obtener una ganancia.

4.1.1 FIDEICOMISO EN VALORES O EN PRÉSTAMOS

Esencialmente estos fideicomisos consisten en la entrega de efectivo y valores que hace el fideicomitente al fiduciario con el fin de que éste realice inversiones productivas, ya sea en la adquisición de nuevos valores o en la concesión de préstamos, cuyos productos se ponen a favor del fideicomisario, que puede ser el mismo fideicomitente.

En la práctica el fiduciario efectúa las inversiones sólo por instrucciones precisas del fideicomitente, para evitar reclamaciones que, aun cuando no tengan fundamento legal, si pudieran afectar la imagen de la institución fiduciaria; siendo conveniente, por consiguiente que en el contrato de fideicomiso se indique la clase de valores que deba adquirir el fiduciario o las operaciones que deba realizar con el patrimonio fideicometido, señalando las reglas correspondientes a las que debe sujetarse.

En este tipo de fideicomiso se busca un rendimiento a través de la inversión que efectúa el fiduciario para beneficio de las personas designadas como fideicomisario, por lo que la institución fiduciaria no deberá garantizar en ningún caso un interés fijo o determinado sobre los fondos, cuya inversión se le encomiende, ni obligarse a responder por el incumplimiento de los emisores de los valores que adquiere.

En los fideicomisos de inversión en préstamos, la

calificación de los sujetos de crédito, así como el monto del préstamo, la tasa de interés, el plazo, la garantía y demás condiciones, deben ser determinados por el fideicomitente o bien conforme a instrucciones expresas de éste en el contrato de fideicomiso, quedando el fiduciario libre de toda responsabilidad al ajustarse estrictamente a tales disposiciones.

La recuperación del capital e intereses queda a cargo del fiduciario, pudiendo éste invertirse en el otorgamiento de nuevos préstamos, sin estar éste obligado a responder al fideicomitente y al fideicomisario del incumplimiento de los deudores por los préstamos que se concedan. Si al terminar el fideicomiso, los préstamos no hubieren sido liquidados por los deudores, el fiduciario deberá transferirlos al fideicomitente o fideicomisario, según se disponga, absteniéndose de cubrir sus importes.

4.2 FIDEICOMISOS DE GARANTIA

Estos fideicomisos se instituyen muy frecuentemente en el medio guatemalteco, y en este caso la garantía está dada o recae sobre bienes inmuebles y cumple una función accesoria a la obligación garantizada. Substituye a la hipoteca y a la prenda porque es más sencillo el procedimiento para ejecutar la garantía, nuestra legislación mercantil lo prevé en el artículo 791 y en él se establece que si hay incumplimiento de la obligación garantizada, se promueve la venta en pública subasta ante Notario para saldar la obligación. El acreedor puede ser postor, pero no puede adquirirlos por

otro procedimiento. El fiduciario no puede ser el acreedor beneficiado con la garantía.

En esta clase de fideicomisos se limita la acción del fiduciario, ya que el espíritu del contrato es darle seguridad al acreedor principal, por eso se dice que el contrato cumple una función accesoria; y el fiduciario como tal, debe limitarse a realizar las funciones que la misma legislación le confiere, ya que él (el fiduciario) no puede ser beneficiario de la garantía.

4.2.1 FIDEICOMISO TESTAMENTARIO

Independientemente de la constitución del fideicomiso, es recomendable que las personas poseedoras de un patrimonio, protejan a sus seres queridos, manifestando mediante un testamento su última voluntad con respecto a la repartición o entrega de ese patrimonio.

La redacción del testamento por parte del testador es un acto personalísimo, en virtud del cual una persona manifiesta su voluntad de distribuir su patrimonio existente al momento de su muerte entre herederos o legatarios en tales y cuales condiciones.

Una sucesión testamentaria se puede dividir en cuatro partes: la primera es de apertura propiamente de testamento, reconocimiento de herederos o legatarios, nombramiento de albacea, aceptación del cargo y discernimiento del mismo por parte de la autoridad judicial o del Notario. La segunda parte es donde el Albacea se obliga a formular los inventarios y avalúos

de la masa hereditaria de la sucesión, una vez determinados éstos, se somete a la aprobación de los herederos o legatarios, dándole audiencia, al Ministerio Público.

La tercera parte comprende la rendición de cuentas a cargo del albacea y, por último, la cuarta etapa es la adjudicación, donde se transmite la propiedad a los herederos o legatarios.

Existen tres formas de constituir un fideicomiso testamentario. La primera de ellas consiste en que el testador, que en un momento dado va a ser el fideicomitente, al dictar su testamento al Notario ante testigos, da las reglas generales del fideicomiso disponiendo de una cláusula en la que se señale que las entregas de los bienes a los herederos o legatarios no se hagan inmediatamente después de que termine el juicio sucesorio, sino el albacea, por instrucciones del propio testador entregue en fideicomiso los bienes que integren el acervo hereditario y que son la materia del mismo, de acuerdo con el contrato de fideicomiso; por consiguiente, en escritura pública inmediata posterior a la del testamento, ante el mismo Notario el testador suscribirá el contrato de fideicomiso con el fiduciario, haciendo referencia a la escritura mediante la cual dictó su testamento.

Otra forma de constitución de este tipo de fideicomisos es cuando el testador dispone en su testamento, que a su muerte el albacea constituya con el patrimonio de la herencia un fideicomiso y, entonces, el albacea por acto

entre vivos contrata con la institución fiduciaria la ejecución del fideicomiso en cumplimiento de la última voluntad del testador, entregando los bienes directamente al fiduciario en lugar de adjudicárselos a los herederos o legatarios.

La tercera forma de constitución, consiste en designar a la institución, como tal dentro del propio testamento señalando y cuidando el procedimiento al que ésta debe sujetarse para manejar el patrimonio de las personas a quien el testador protege. Cuando el fideicomiso se constituye en un testamento debidamente otorgado, su existencia no se perjudicará por la circunstancia de que la institución designada como fiduciaria no acepte, pues, el Juez nombrará sustituto y en caso no haya aceptación de fiduciario alguno, este acto unilateral cesará.

4.2.2 FIDEICOMISO PARA EMISION DE CERTIFICADOS FIDUCIARIOS.

Los certificados fiduciarios son títulos de crédito; así los nomina y tipifica nuestro ordenamiento jurídico mercantil y sólo pueden emitirse por fideicomisos constituidos con esa finalidad.

Dicho documento le confiere a su tenedor la calidad de fideicomisario con el derecho de exigir una parte determinada de los bienes fideicometidos, ya sea sobre las ganancias o del bien en sí, o una parte proporcional sobre el producto que se obtenga en la venta de los bienes.

Será el fideicomitente quien faculte al fiduciario sobre el grado de participación que tendrían los fideicomisarios sobre los bienes fideicometidos.

El procedimiento para emitir estos certificados es el mismo que se sigue para emitir bonos bancarios.

El plazo de estos títulos no puede exceder del señalado para el fideicomiso que les dio origen, una particularidad que tienen los certificados fiduciarios, es que, cuando el bien fideicometido es un inmueble, éstos deben emitirse en forma nominativos. 1º

Al extinguirse el fideicomiso, el fiduciario procederá a reembolsar a los tenedores de los certificados en valor nominal más los rendimientos generados y será el fideicomitente quien proporcione los fondos necesarios, la adjudicación de los bienes o una parte proporcional sobre la venta de estos.

4.2.3 FIDEICOMISO PARA FRACCIONAMIENTOS

A través de este fideicomiso el propietario de un terreno susceptible de fraccionarse lo entrega a una institución fiduciaria cuyo fin es la venta de los lotes resultantes o casas anteriormente constituidas, siendo la institución fiduciaria quien va a cuidar los intereses del propietario del terreno, pero además permitirá al promotor inmobiliario que realice en el

Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Capítulo XV, artículo 609 al 614.

terreno las obras necesarias para llevar a cabo el fraccionamiento.

El promotor inmobiliario, mediante hipoteca del terreno entregado en fideicomiso, gestionará préstamos para financiar el desarrollo del proyecto.

El fiduciario distribuirá por la venta de los inmuebles así:

- a) Pagará al propietario original del terreno el precio establecido por cada fracción de terreno que se venda.
- b) Cancelará el valor total a la institución financiera que realizó el préstamo para llevar a cabo el proyecto.
- c) El remanente se pondrá a disposición del promotor inmobiliario para el reembolso de gastos que realizó y su utilidad respectiva.

4.3 FIDEICOMISOS DE ADMINISTRACION

Son aquellos en los que la mayoría de las personas que los instituyen no desean tomar la responsabilidad de administrar sus bienes y debido a ello y por otras razones de comodidad, entregan su patrimonio o parte de éstos a una institución que los administra, en este caso el fiduciario administra los bienes fideicometidos: otorga contratos de arrendamiento, cobra rentas, paga impuestos, toma medidas de conservación de los bienes, etc., en beneficio del fideicomisario, que puede ser el

mismo fideicomitente. Por ejemplo, una persona que no quiere administrar personalmente sus bienes, en lugar de dárselos a un mandatario, los somete a un fideicomiso de administración, con un fiduciario solvente y organizado que garantiza la efectividad de los beneficios que va a recibir el fideicomisario; entre este contrato de fideicomiso, prácticamente se clasifica la mayoría, como los siguientes:

.3.1 FIDEICOMISO CON BASE EN POLIZAS DE SEGUROS DE VIDA.

Este tipo de fideicomisos pretende garantizar la buena administración y la aplicación de un capital que surge como producto del seguro de vida al fallecer el asegurado.

En este fideicomiso el asegurado designa como beneficiario a una institución fiduciaria que conserva la póliza de seguro de vida y celebra un contrato con esta institución en el cual expresa como deseo que se administre y distribuya su capital. La obligación del fiduciario existe toda vez que se haya cumplido con cubrir oportunamente las primas de seguro y si los familiares les informan de la suerte del fideicomitente, y le proporcionan documentos y ayuda necesaria para cobrar a la aseguradora el valor de las indemnizaciones correspondientes. El fideicomiso entrará en vigor una vez que el fiduciario reciba la indemnización que le corresponda.

También funciona este fideicomiso en base a póliza de Seguros, con el valor de Rescate que anualmente se

acumula, la aseguradora lo invierte en una institución bancaria que actúa como fiduciaria y conforme transcurre el plazo del seguro la acumulación del capital e intereses estará a disposición del asegurado como fideicomitente - fideicomisario.

4.3.2 FIDEICOMISO DE BENEFICIO A EMPLEADOS

Actualmente los ejecutivos y comerciantes que conocen, que el éxito y desarrollo de sus empresas depende de sus trabajadores, con muy buena política los han incentivado con esta prestación, mediante este fideicomiso se establece la creación de fondos en efectivo en favor de los trabajadores, con destino al pago de pensiones por jubilación, invalidez, fallecimiento y otra clase de beneficios que pueden ser complementarios o excluyentes a los que otorga el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

La contribución puede ser totalmente financiada por la empresa o entre patronos y trabajadores; pero el capital y sus rendimientos no podrán utilizarse para otros fines.

En el contrato de fideicomiso se establece un Comité Técnico formado por representantes tanto de patronos como de empleados el cual instruirá al fiduciario sobre la forma de operar. El fiduciario administrara dichos bienes e informará a la empresa de sus operaciones a través del Comité Técnico.

4.3.3 FIDEICOMISO CON FINES EDUCACIONALES

Se pueden constituir mediante la entrega total de los fondos o mediante entrega periódicas para que el importe más los rendimientos que generen cubran gastos educacionales de estudiante previstos en el contrato.

Una vez finalizado la educación de los estudiantes para quienes se constituyó el fideicomiso, si hubiera remanente se entregará al fideicomitente o al fideicomisario que se haya establecido en el Contrato. Este fideicomiso educacional establece que los padres de familia o tutores, para que en caso de fallecimiento de los mismos, cubra todos los gastos necesarios para solventar el costo de la educación de los hijos o personas bajo tutela.

Otra forma es el denominado fideicomiso para Beca Educacional, que tiene por finalidad cubrir las colegiaturas, inscripción, dotación de útiles escolares, libros, transporte, etc., desde el grado que viene cursando él o los estudiantes al ocurrir el fallecimiento o incapacidad definitiva del padre o tutor, de quien ellos dependen económicamente, hasta el último nivel de estudios que tenga establecido el centro de estudios. El fiduciario toma a su cargo la administración del fondo, efectuando la inversión adecuada e informando al comité de padres de familia de todas las transacciones realizadas; asimismo, entregará en su oportunidad al colegio el importe de las becas a nombre de los estudiantes que el mencionado comité, mediante orden por escrito, haya designado, por llenar los requisitos indispensables para ser beneficiados.

El fideicomiso para beca educacional es un instrumento de previsión que ayudará a asegurar y garantizar los recursos necesarios para solventar el costo de la educación de los hijos, actualmente en Guatemala es muy común, por las ventajas que ofrece a quienes por asuntos políticos de negocios o de otra índole no puedan residir en el país y deben cumplir estas obligaciones.

4.3.4 FIDEICOMISO A FAVOR DE INSTITUCIONES DE BENEFICENCIA, CULTURALES, ARTÍSTICAS Y CIENTÍFICAS.

Este fideicomiso con los fines indicados, la Ley les da un trato preferencial en lo que se refiere el plazo legal o duración del mismo ya que pueden ser instituidos a plazo indefinido.¹¹

Se constituye para el manejo de donativos a favor de instituciones culturales, científicas, deportivas, benéficas, etc., con las cuales se crea un fondo, que puede ser una sola vez o con entregas periódicas, ya sea en efectivo, inmuebles o derechos que se transmiten al fiduciario, con el objeto de que los administre e invierta y con los rendimientos respectivos o ambas cosas, el capital y sus réditos se realicen los fines que se hayan previsto en el contrato que podrían ser: cubrir los gastos correspondientes para ayudar al sostenimiento de la institución fideicomisaria; otorgar un premio anual que pueda consistir en una cantidad en efectivo, un diploma o una medalla conmemorativa a

¹¹ Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Artículo 790

alguna persona de determinada edad que se hubiera destacado en el campo de la investigación científica o en el de producción artística; otro fin sería que el fondo aportado en fideicomiso se utilizara para llevar a cabo actos culturales o patrocinio de eventos determinados.

.3.5 FIDEICOMISOS DE BENEFICIO SOCIAL DE ENTIDADES ESTATALES.

Estos fideicomisos con finalidades de interés social son los que constituyen el Gobierno de la República normalmente en un Banco Estatal, como un factor coadyuvante al impulso del desarrollo nacional en general.

Dentro de estos fideicomisos cabe destacar los que sirven como fondo de fomento para una actividad en la que el gobierno de la república tiene un interés prioritario. Estos fondos funcionan en muchos casos, como fondos de redescuentos de préstamos que el sistema bancario haga a los particulares y que se destinen a la actividad que se quiere fomentar, reglamentándose que son elegibles para el redescuento, los créditos que reúnen características determinadas, que siempre comprenden un interés más bajo que el que cobra normalmente los bancos. Para las instituciones de crédito resulta muy atractivo la utilización de estos fondos de redescuento porque les permite atender a mayor clientela, y el diferencial que obtiene de interés si bien es bajo normalmente es remuneratorio porque no se exige la utilización de fondos propios.

A través del fideicomiso le es posible al Estado desprenderse de una parte de su patrimonio para formar uno nuevo, que una vez constituido no esté sujeto a los rigorismos presupuestales, el cual se convierte en un fondo solvente hasta conseguir la finalidad deseada, sin necesidad de recurrir a la creación de empresas descentralizadas de servicio público, ya que posteriormente al extinguirse el fideicomiso se reintegran estos fondos al Estado. Y como el anterior gozan de la excepción de ser instituidos a plazo indefinido.

4.3.6 FIDEICOMISO SOBRE ADMINISTRACION DE INMUEBLES.

En estos fideicomisos generalmente se autoriza al fiduciario para que se encargue de administrar el inmueble, celebrando contratos de arrendamiento, cobro de rentas, venta de bienes, y los ingresos los destine a pagar toda clase de impuestos que originan los inmuebles, hacer reparaciones y mejoras a los mismos, promover juicios de desahucio y otras funciones que específicamente se le encomienden, y el remanente se entregue al fideicomisario. Cuando se trata de fincas rústicas se autoriza a la institución fiduciaria para su explotación siempre en beneficio del fideicomisario.

CAPITULO V

NULIDAD Y EXTINCION DE LOS FIDEICOMISOS

5.1 NULIDAD

Al hablar de nulidad en los contratos de fideicomiso nos estamos refiriendo a aquellas causas que originan un vicio que anula el mismo. Son nulos los fideicomisos constituidos en forma secreta.¹²

Estos se darían en el caso de que se prescindiera de la escritura pública. O sea que se constituyeran en documento privado. También son nulos aquellos en que el beneficio se otorgue a diversas personas que irán sustituyendo sucesivamente por fallecimiento del anterior, salvo que la sustitución se hiciera entre personas vivas o concebidas a la suerte del fideicomitente. Por ejemplo, que se instituyeran dos fideicomisarios en el entendido de que el primero disfrutará cinco años, y el segundo otros cinco años, o sea un plazo de diez. La nulidad de la sustitución ha sido prevista para evitar la acumulación de bienes.

5.2 EXTINCION

La extinción de un fideicomiso no es más que hacer que los efectos del contrato concluyan para los fines que fue instituido. Nuestro ordenamiento jurídico mercantil

¹² Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Artículo 789

prevé todas aquellas circunstancias que puedan ser motivo para la extinción de un contrato de esta naturaleza, entre ellos están:

- a) Por haberse realizado el fin para el que fue instituido.
- b) Por hacerse imposible su realización.
- c) Por haberse realizado la condición resolutoria a que haya quedado sujeto.
- d) Por convenio expreso entre fideicomitente y fideicomisario.
- e) Por revocatoria cuando el fideicomitente se haya reservado ese derecho en el instrumento constitutivo.
- f) Por renuncia, no aceptación o remoción del fiduciario, si no fuere posible sustituirlo.
- g) Por haber transcurrido el plazo máximo de veinticinco años salvo la excepciones que se refiere la Ley.
- h) Por sentencia judicial.

En cuanto al literal g) debe considerarse que si el plazo establecido en el instrumento público es menor de veinticinco años, es factible prorrogarlo siempre y cuando no se pase del límite máximo que permite la Ley.

Así mismo se exceptúa los casos comentados en nuestro capítulo anterior, es decir, cuando el fideicomisario se trate de una institución estatal, de asistencia social, para una persona incapaz o enfermo incurable, así como cuando son instituciones culturales, científicas o artísticas y que no persiguen el lucro.

5.2.1 EFECTOS JURIDICOS DE LA EXTINCION

Al extinguirse el fideicomiso, los bienes que tengan en su poder el fiduciario se entregará a las personas que según el documento constitutivo, deben recibirlos o bien a quien la sentencia judicial indique. En su defecto le serán entregados al fideicomitente o sus herederos, si se extinguió por los motivos que se describieron anteriormente, excepto en el caso que se haya realizado el fin para el que fue constituido o que el plazo de veinticinco años se haya cumplido, en este supuesto los bienes serán entregados al fideicomisario, salvo que éste sea incapaz, enfermo incurable o institución de asistencia social. ¹³

5.3 DEVOLUCION DE LA MASA FIDEICOMETIDA.

Es el acto por el cual se restituirán o devolverán los objetos o bienes fideicometidos a la persona propietaria de los mismos. En otras palabras es regresar los bienes al fideicomitente mediante inventario de los mismos, e incluso previa auditoría de los resultados de los últimos años, así mismo faccionando acta notarial o escritura pública; esto es garantía tanto para el fiduciario como satisfacción del fideicomitente o fideicomisarios.

Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Artículo 788

Cabe señalar que en esta fase del contrato de Fideicomiso la Ley tipifica las causas de la extinción del contrato, lo que implica simplemente la devolución de la masa fideicometida, en la praxis conllevaría por parte de la entidad fiduciaria cancelar las cuentas, corriendo registros contables que saldan las mismas y en la contabilidad específicamente del fideicomiso cerrar mediante partidas tradicionales los registros, por lo que no podría aplicarse una liquidación como se hace en las sociedades mercantiles de acuerdo al artículo 241 del Código de Comercio.

5.4 CAUSAS QUE HA LIMITADO EL DESARROLLO DE LA INSTITUCION MERCANTIL EN GUATEMALA.

No obstante las ventajas que ofrece el fideicomiso como fuente de inversión sobre todo segura y confiable, podemos describir, específicamente algunas causas que han limitado su desarrollo, estas pueden ser de orden:

CONTABLE:

Las instituciones financieras que actúan como fiduciarios deben cumplir con lo ordenado en nuestra legislación mercantil, relativo a la contabilización particular de cada contrato, en virtud de que implica registros separados y que de acuerdo a la relación contractual deben incluso presentar declaración jurada ante la Dirección General de Rentas, por ser un ente afecto.

En muchas ocasiones lo oneroso que resulta para el fideicomitente la administración de sus bienes deviene en buscar otras formas para ello, como un gestor de negocios, o bien un administrador con mandato con representación.

Otras causas que aunque no se tipifican están inmersas dentro del contenido del presente trabajo.

DESDE EL PUNTO DE VISTA LEGAL

La solemnidad que tiene el contrato, reviste desde este aspecto señarnos a las formalidades que nuestra legislación preceptúa, lo que hace influir la participación de los elementos subjetivos sobre todo en el fideicomitente, sin embargo, las causas de extinción del contrato y que se abordan en este capítulo pueden ser valederas para la falta de desarrollo de la institución.

CAPITULO VI CONTABILIZACION Y ADMINISTRACION

El patrimonio y sus rendimientos deben ser objeto de un estricto control, sean éstos propios o ajenos, la obligación del fideicomiso se registra como obligaciones que se deriven de administraciones ajenas, reflejados en el Balance General del fiduciario, la macroeconomía mediante los mecanismos que establece el Estado son cuantificados y divulgados. Un contrato de fideicomiso no escapa de este control, en virtud que es sujeto de fiscalización sujeto de gravamen dentro de nuestra legislación fiscal, es por ello que en este capítulo damos a conocer la forma en que estos entes son controlados tanto desde el punto de vista particular como desde el ángulo de la institución fiduciaria que las administra.

Estando sujetas las entidades fiduciarias a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos, es obligación de ésta exigir los reportes e información necesaria tales como:

- Balance de Situación
- Estado de Flujo de Efectivo
- Estado de Resultados
- Estado de Ganancias no Distribuidas
- Notas a los Estados Financieros, y
- Otros reportes que se exijan.

En relación a los reportes en particular que deben presentarse del fideicomisario están:

- Balance General
- Estado de Resultados
- Estado de las Inversiones
(cuando el fideicomisario tenga esta naturaleza)
- Otros reportes que se exigen por parte del fideicomitente y la Dirección General de Rentas Internas.

6.1 FORMA DE CONTABILIZACION EN LA INSTITUCION FINANCIERA.

Las Instituciones Bancarias tienen la obligación de registrar en su propia contabilidad la responsabilidad que implique la aceptación de fideicomisos, lo cual deben hacerlo en los casos en que el banco reciba sumas en efectivo en la cuenta de pasivo así:

3051 MONEDA NACIONAL
305101 OBLIGACIONES INMEDIATAS

En vista que estos fondos por lo general, se mezclan con los del banco en espera de ser aplicados conforme a las instrucciones del fideicomitente; y cuando se trata de bienes, valores o derechos que reciba el banco en fideicomiso y las deudas a cargo de los mismos, en la cuenta:

806105 BIENES EN FIDEICOMISOS

A

888888 CUENTAS DE ORDEN PER CONTRA.

Identificando el fideicomiso que corresponda.

Conforme el Manual de Instrucciones Contables para los Bancos y Sociedades Financieras, aprobado por el Acuerdo número 13-94 de fecha 29 de septiembre de 1,994, de la Superintendencia de Bancos.

De acuerdo al Código de Comercio, en todos los casos se debe abrir una contabilidad especial en la que se registrará el efectivo, los bienes, valores y derechos fideicometidos y las obligaciones que se asuman con relación a éstos, así como los resultados derivados de las operaciones, todo lo cual deberá coincidir invariablemente con los saldos que presenten las cuentas recíprocas de la Contabilidad propia de la Institución Bancaria.

En algunos casos, cuando no se estipula ninguna intervención del fiduciario que modifique el patrimonio fideicometido no es necesario establecer contabilidad especial del fideicomiso, siendo suficiente el control de éste a través de la cuenta de orden de la propia contabilidad del Banco; pero en otros, se hace necesario establecer varios auxiliares o toda una contabilidad.

Los registros de las contabilidades especiales de los fideicomisos que sean auxiliares propiamente dichos, no es necesario que sean autorizados ni habilitados, como tampoco lo son los demás libros auxiliares de la

Institución Bancaria en cambio los libros principales que se lleven de acuerdo con el Código de Comercio y en sustitución de los fideicomitentes, si deben ser autorizados y habilitados conforme el citado Código y la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos, Decreto 37-92 del Congreso de la República.

La obligación de llevar cuenta y razón separada, individualizada, por cada fideicomiso que sea administrado, da origen a la instalación de sistemas contables y registros de muy diversa índole, con nomenclatura apropiada al tipo de fideicomiso de que se trate, que proporcione información fluida, oportuna y veraz acerca de la situación actual del patrimonio y del resultado de las operaciones, así como del origen y aplicación de los fondos en efectivo y que, al mismo tiempo, permite una identificación constante de cada patrimonio fideicometido, sin mezcla o confusión de ninguna especie, ni con los demás patrimonios recibidos en fideicomiso, ni mucho menos con el patrimonio propio de la Institución Bancaria.

Es recomendable, pues que cada patrimonio afectado en fideicomiso tenga un catálogo de cuentas propio de su contabilidad especial, que provea la información en detalle requerida, en adecuada coordinación con los saldos globales que presentan las cuentas recíprocas de la contabilidad del banco, como institución fiduciaria.

En las cuentas: 305101 OBLIGACIONES INMEDIATAS EN MONEDA NACIONAL, y la cuenta de orden 806105 BIENES EN FIDEICOMISO de la contabilidad propia del banco en donde se concentra, en realizar, toda la contabilidad de los fideicomisos y los saldos que estas cuentas nos presentan en forma global tienen su expresión analítica en los auxiliares o contabilidades especiales de cada uno de los patrimonios recibidos en fideicomisos.

El registro de un fideicomiso en las cuentas citadas de la contabilidad propia del banco, no implica en realidad ningún problema en cuanto al movimiento que tenga éste, ya que para dar cumplimiento a lo que dispone el manual de instrucciones contables, para los bancos y sociedades financieras, en el sentido de que sus saldos coincidan con el patrimonio neto del fideicomiso, sólo de manera simultánea con los aumentos o disminuciones que afectan las cuentas activas y pasivas de las contabilidades especiales de los fideicomisos o de los registros auxiliares, en los casos que no se hace necesario llevar contabilidades completas.

En el Manual de Instrucciones Contables para los Bancos y Sociedades Financieras se encuentra la aclaración de que la cuenta de pasivo 305101 OBLIGACIONES INMEDIATAS EN MONEDA NACIONAL, se utilizará para registrar las sumas en efectivo que reciba el Banco proveniente de los fideicomisos y se debitará con los pagos que deban hacerse por cuenta de los mismos con las disponibilidades que éstos tengan; es decir, que el saldo de esta sub-cuenta representa las disponibilidades en efectivo, en poder del Banco a favor de determinados

fideicomisos que aún no han sido invertidos en los términos del acto constitutivo del fideicomiso y está constituido por tantas partidas individuales como fideicomisos tengan derecho a que el fiduciario invierta o les reembolse dichas cantidades, conforme lo estipulado los contratos de fideicomiso; consecuentemente, su saldo debe coincidir en todo momento con los saldos de las cuentas Banco de las contabilidades especiales que por separado se llevan a cabo en cada uno de los fideicomisos; y la cuenta de orden 806105 BIENES EN FIDEICOMISO se utilizará para registrar el valor de todos los bienes, distinto de efectivo, recibidos en fideicomisos y las deudas a cargo de los mismos; de tal manera que la suma del saldo de esta cuenta de orden de el patrimonio neto de los fideicomisos.

Como se evidenció anteriormente la institución bancaria debe de llevar una contabilidad especial, separada para cada fideicomiso, y la apertura se hará cargando las cuentas de activo (BANCOS, INVERSIONES, DEUDORES, INMUEBLES, ETC.), según sean los bienes que se reciban, abandonándose las cuentas de pasivo por las obligaciones derivadas de dichos bienes cuyo resultado neto se acreditará a una cuenta de capital la cual puede denominarse PATRIMONIO FIDEICOMETIDO u otro más apropiado. Estos registros deben mostrar todos los detalles relacionados con las inversiones, los cambios, las transferencias y otras operaciones que afecten la situación financiera del fideicomiso y proporcionar una historia de las mismas.

6.2 FORMA DE CONTABILIDAD DE LOS FIDEICOMISOS

En la contabilidad de los fideicomisos deben distinguirse adecuadamente entre sí, el principal del fideicomiso y los productos de aquel.

De lo anterior se desprende que cada percepción o erogación que haga el fiduciario, en tal función, requerirá un análisis para determinar que va a afectar, si es el principal o son los productos.

Esa misma distinción debe obligadamente hacerse en la apertura. Normalmente los bienes que generan utilidades u ocasionan gastos serán parte del patrimonio fideicometido (principal) y la parte devengada o causada, según el caso merecerá un detenido análisis cuyo objeto es determinar si se toman dentro del principal o dentro de los productos, es común el hecho de que los productos y pérdidas, que se generan por la venta o permuta de los bienes fideicometidos afecta directamente el principal. Asimismo deben considerarse en la apertura, como parte principal aquellos productos ya devengados o aquellos gastos ya causados, que serán cobrados o pagados en el futuro (Alquileres, Intereses, Comisiones, etc.).

En todo caso la aplicación al principal o a los productos, deberá atenderse a lo que se pacte en el contrato o acto constitutivo. Algo que debe quedar expresamente en relación a su afectación es lo relacionado con la depreciación, el agotamiento y/o amortización, según la clase de activos, toda vez que la

teoría aconseja no cargar a los productos la depreciación de los bienes, lo cual implica que al fideicomisario del principal recibiría éste reducido en valor a causa de la pérdida natural. No obstante es factible pactar que la depreciación la soporten los productos.

En el caso del agotamiento y de la amortización la regla funciona de otra manera, los soporta en partes iguales los productos y el capital.

No obstante, es factible pactar que los gastos mencionados se apliquen de otra manera.

Con esto estamos diciendo que la contabilidad deberá atenerse al registro de las operaciones expresamente contemplados en el instrumento constitutivo del fideicomiso.

6.2.1 PRINCIPALES CUENTAS A UTILIZAR

Pese al planteamiento dado antes, en relación con la separación que debe hacerse entre productos y principal, podemos decir que la inmensa gama de negociaciones que mediante fideicomisos es posible realizar, las operaciones que deben reflejarse en los registros contables son innumerables, de tal manera que la contabilidad de fideicomisos le son aplicables los principios, técnicas y procedimientos contables generalmente aceptados.

En función de las ventajas que representa la sistematización de las operaciones, se considera conveniente la emisión por parte de la Superintendencia de Bancos de un Manual Contable, con el objeto de uniformar la operatoria de los fideicomisos que se administren en el sistema bancario, en el entendido de que este Manual estará sujeto a las modificaciones que se requieran a mediano o largo plazo, en virtud de la posibilidad de apertura de nuevos fideicomisos con objetivos que hicieran necesaria la inclusión de otras cuentas.

Es necesario mencionar las cuentas usadas en los registros generados por el fideicomiso, por existir vinculación con las usadas por el fiduciario, siendo las siguientes:

a) DE ACTIVO

BANCOS:

Será una cuenta en la que se registran ingresos y egresos. La sumatoria de los saldos de esta cuenta correspondientes a los fideicomisos que opere el fiduciario debe coincidir siempre con el de la cuenta de pasivo de éste.

DE CAPITAL:

CAPITAL EN FIDEICOMISO O PATRIMONIO FIDEICOMETIDO.
Se registran en ella los patrimonios netos recibidos en fideicomiso. Refleja el saldo a favor del fideicomisario beneficiario del patrimonio fideicometido.

DE GASTOS:**HONORARIOS DEL FIDUCIARIO.**

En esta cuenta se cargan los honorarios que cobra el fiduciario por sus servicios como tal.

La sumatoria de los saldos de esta cuenta de todos los fideicomisos, debe coincidir con lo acumulado en la cuenta de productos del fiduciario 602101.06 FIDEICOMISOS-COMISIONES.

CONTRA CUENTA DE ORDEN

Cuenta que servirá para registrar el movimiento de la cuentas de orden, con la cuenta 888888.

LA RECIPROCIDAD DE OPERACIONES:

La reciprocidad en la operatoria de las transacciones del fideicomiso en relación con los libros del fiduciario, se ve limitada al registro de aquellas partidas que afectan las disponibilidades y el capital fideicometido, es por ello que en las cuentas antes descritas se manifiesta la reciprocidad aludida.

La comprensión de lo expresado antes, creemos que facilita el análisis del ejemplo que se presenta en los casos prácticos preparados dentro de la investigación para ilustrarlo en forma objetiva.

6.3 ASPECTOS LEGALES Y FISCALES

Dentro de cualquier ordenamiento jurídico mercantil, nada hay gratuito, todo es oneroso, característica esta comentada en el capítulo I de nuestro trabajo de tesis;

todos los entes económicos que persiguen el lucro son sujetos de gravamen, son instituciones que no escapan del control estatal y un contrato de fideicomiso por esas peculiaridades, es objeto de legislación especial, comentaremos dentro de ello lo siguiente:

6.3.1 LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DECRETO LEY 26-92.

El régimen fiscal tipifica en su artículo 3o. a los contribuyentes y en su parte conducente dice: "...son contribuyentes del impuesto...los fideicomisos..".

El artículo 13 de esta Ley preceptúa: "...Los fideicomisos serán considerados independientemente de sus fideicomitentes y fiduciarios. De las rentas que obtenga el fideicomiso, no son deducibles las distribuciones de beneficios a los fideicomisarios u otros beneficiarios del fideicomiso.

Cuando por cualquier circunstancia se liquida un fideicomiso, deberá determinarse su renta y pagarse el impuesto resultante, antes de distribuir a cada uno de los integrantes del mismo, la parte que les corresponde los bienes fideicomentados y de los beneficios obtenidos; constituye renta bruta para los beneficiarios, la diferencia entre el valor comercial que posean los mismos, a la fecha en que se adjudiquen y, su valor residual".

- 6.3.2 **IMPUESTO DE TIMBRES FISCALES Y PAPEL SELLADO ESPECIAL PARA PROTOCOLOS, DECTG. LEGISLATIVO 37-92.**
- 6.3.3 **IMPUESTO AL VALOR AGREGADO (I V A) DECRETO LEGISLATIVO 27-92.**

Los documentos o contratos de fideicomisos no están afectos a los impuestos que se refieren los decretos citados. En el primer caso porque no se tipifica ni nomina y en el segundo caso el artículo 7 del decreto 27-92 dice en su numeral 6 que ni la constitución ni la devolución de los bienes dados en fideicomiso están afectos a dicha tributación.

Las leyes fiscales citados anteriormente son de observancia general y su imperatividad deviene de su amplio campo de aplicación.

6.3.4 **CODIGO CIVIL, DECRETO LEY 106**

El Derecho Civil y el Derecho Mercantil son las dos ramas que conforman el Derecho Privado, en el primero estuvo vigente la institución de la propiedad en fideicomiso, hasta el 29 de junio de 1,970, ya que el Decreto 02-70 del Congreso de la República Código de Comercio entró en vigencia el 30 de junio de ese año y la institución pasa a formar parte de los contratos típicamente mercantiles en virtud del espíritu lucrativo que el legislador le da al contrato como tal.

Sin embargo deja vigente en el Código Civil, artículo 944, la forma testamentaria, limitando a la institución

de crédito que actúe como fiduciaria, de tener la calidad de heredero.

6.3.5 DEL CODIGO DE COMERCIO.

6.3.5.1 EN RELACION A LOS IMPUESTOS DEL FIDEICOMISO.

Se ha dicho que una característica del Contrato de fideicomiso es la solemnidad, es decir, el documento que lo contenga debe de faccionarse por Notario en Escritura Pública, dentro de la legislación específica que regula este contrato y en lo que se refiere a impuesto, el artículo 792 de este cuerpo legal establece que la constitución de fideicomiso y la traslación de bienes al fiduciario, para su administración, estarán libres de todo impuesto, el mismo testamento le da la Ley, o sea que están exonerado de impuesto el documento cuando el fiduciario devuelve al fideicomitente la masa de bienes fideicometidos, al concluir el contrato o darse la causal de extinción del fideicomiso lo contrario será, cuando el fiduciario traspase o enajene bienes inmuebles al fideicomisario o a terceros, el documento quedará sujeto a todos los impuestos que estuvieran vigentes en la fecha del Acto o Contrato, pero la Ley preceptúa que en los casos de fideicomisos testamentarios en lo que refiere a bienes inmuebles, el impuesto se graduara según el parentesco del fideicomitente con el respectivo fideicomisario, esto último la Legislación Mercantil vigente tomó la filosofía que el legislador le da al artículo 7 del Decreto 431 del Congreso de la República, Ley sobre el Impuesto de Herencias. Legados y Donaciones.

Es importante hacer notar entonces que hasta que se da el acto traslativo de dominio o la enajenación de los bienes fideicometidos, se origina el hecho generador del impuesto entre tanto, nuestra legislación estima que el traslado de los bienes del fideicomitente al fiduciario y viceversa, no es más que un acto de toma de posesión de los bienes, ya que el efecto del contrato se da por el transcurso del tiempo o sea que como decimos en el capítulo primero de este trabajo de tesis al referirnos a sus características, es un contrato de tracto sucesivo.

6.3.6 DE LA INEMBARGABILIDAD

Reviste especial importancia el hecho con que la legislación garantiza los derechos que emanan de este contrato a favor del fideicomisario.

La seguridad jurídica que muchas veces no se observa en el derecho mercantil, en virtud del dinamismo con que se ejecutan los actos mercantiles, que es lo que da la oportunidad del lucro en las transacciones, en este contrato la Ley le da el carácter de no embargables a los derechos que el fideicomisario pueda tener en el fideicomiso por sus acreedores; no así los frutos que el fideicomisario perciba por este contrato, éstos si son objeto de embargo. ¹⁴

Decreto 02-70
Código de Comercio de Guatemala
Artículo 782.

6.4. CASOS PRACTICOS

CASO PRACTICO I

Una persona (fideicomitente) entrega al banco (fiduciario) la cantidad de Q. 100,000.00 para que se inviertan en valores contables de fácil realización, estipulándose en el contrato que después de deducida la comisión del Banco por su servicios, el 50% del rendimiento que produzca dicha inversión le sean entregados a él (fideicomisario) y el otro 50% se reinvierta nuevamente en la nueva clase de valores.

FORMA DE CONTABILIZACION

Al recibir el banco el efectivo:

Contabilidad propia del Banco

305101	OBLIGACIONES INMEDIATAS EN MONEDA NACIONAL	Q. 100,000.00
305105	OBLIGACIONES POR ADMINISTRACION	Q. 100,000.00
305105.02	FIDEICOMISO Aportación en efectivo para fideicomiso.	

Simultáneamente se establece una contabilidad especial del fideicomiso, en donde se corre la partida de diario siguiente:

BANCOS	Q. 100,000.00
Nombre Institución Financiera	
PATRIMONIO FIDEICOMETIDO	Q.100,000.00

La permanencia del efectivo en poder del Banco es transitoria si se considera que, de inmediato, tienen que cumplir con las instrucciones del fideicomitente, con relación al destino que dará a estos fondos.

AL EFECTUARSE LA INVERSION EN VALORES

Contabilidad para el Banco

305105	OBLIGACION POR ADMINISTRACION	Q. 100,000.00
305105.02	Fideicomisos	
305102	OBLIGACIONES EMISION DE DOCTS. Y ORDENES DE PAGO.	Q. 100,000.00
305102.01	cheques de Caja Inversión de los fondos del Fideicomiso según contrato.	

y al mismo tiempo se registra dicha inversión en las cuentas de orden de contabilidad propia del Banco, porque pasan a ser bienes distintos de efectivo, corriéndose el asiento siguiente:

806105	BIENES EN FIDEICOMISOS	Q. 100,000.00
888888	CUENTAS DE ORDEN PERCONTRA Registro del contrato de fideicomiso	Q. 100,000.00

La contabilizacion de la inversión en la contabilidad especial del fideicomiso se hace de la siguiente manera:

INVERSION EN VALORES	Q. 100,000.00
BANCOS	Q. 100,000.00
Nombre de la Institución Financiera	

Al cobrar los cupones semestrales de intereses de la inversión en valores al 8% anual, se hacen las siguientes partidas de diario, tanto en la contabilidad propia del Banco como en la contabilidad especial del fideicomiso:

CONTABILIDAD PROPIA DEL BANCO

101101	CAJA MONEDA NACIONAL	Q.	4,000.00
101101.01	Caja Principal		
305105	OBLIGACIONES POR ADMINISTRACION	Q.	4,000.00
305105.02	Fideicomiso		
	Cobro de los intereses del primer semestre de la inversión de valores al 8%, del fideicomiso según el contrato.		

CONTABILIDAD ESPECIAL DEL FIDEICOMISO

BANCOS	Q.	4,000.00
Nombre de la Institución Financiera		
PRODUCTOS	Q.	4,000.00
Intereses		

Siguiendo las instrucciones del fideicomiso, del rendimiento de la inversión debe entregarse al propio fideicomitente (fideicomisario) el 50% y el otro 50% se invierte en valores; pero hay que tomar en cuenta que de tales productos el fiduciario cobra su comisión por la administración del fideicomiso, que se considera el 1% anual calculado sobre el patrimonio fideicometido, cuya distribución queda de la siguiente manera:

A factor del fideicomisario	Q. 1,750.00
Para ser invertido en valores	1,750.00
Comisión fideicomisario	<u>500.00</u>
	<u>Q. 4,000.00</u>

En consecuencia, al distribuir el rendimiento de que se ha hecho mención se corren las partidas de diario siguiente:

CONTABILIDAD PROPIA DEL BANCO

305105	OBLIGACIONES POR ADMINISTRACION	Q. 4,000.00
305105.02	Fideicomisos	
101101	CAJA EN MONEDA NACIONAL	Q. 1,750.00
101101.01	Caja Principal	
3051020	OBLIGACIONES EMISION DE DOCUMENTOS Y ORDENES DE PAGO	Q. 1,750.00
305102.01	Cheques de caja	
602101	COMISIONES	Q. 500.00
602101.06	Fideicomisos	

Entrega rendimiento y reinversión del 50% en valores de la masa fideicomida	Q. 4,000.0	<u>4,000.00</u>
--	------------	-----------------

así como el valor de la comisión por -
manejo luego de haber deducido la comi-
sión.

Simultáneamente se registra la nueva inversión en cuentas de orden, en vista que corresponde a un aumento al Activo del fideicomiso.

806105	BIENES DEL FIDEICOMISO	Q.	1,750.00	
888888	CUENTAS DE ORDEN PER CONTRA			Q. 1,750.00

Para registrar el contrato de fideicomiso

CONTABILIDAD ESPECIAL DEL FIDEICOMISO

INVERSIONES EN VALORES	Q.	1,750.00	
Por la adquisición de valores			
FIDEICOMISARIO CUENTA DE RETIROS		1,750.00	
Fondos entregados al fideicomisario			
GASTOS		500.00	
Comisiones fideicomiso			
Comisión cancelada al fiduciario			
BANCOS	Q.		4,000.00
Nombre de la Institución Fiduciaria			

Q.	4,000.00	4,000.00
----	----------	----------

NOTA:

La cuenta de retiros del fideicomisario debe saldarse contra el patrimonio fideicometido a la terminación de cada período contable; si se preparan Estados Financieros en fechas intermedias, el Balance General debe mostrar el grupo de cuentas de capital, la cuenta de RETIROS DEL FIDEICOMISARIO disminuyendo el patrimonio fideicometido; asimismo, las cuentas de productos y gastos que cierran contra el patrimonio fideicometido.

CASO PRACTICO II

Una persona obtiene un préstamo por la cantidad de Q. 50,000.00 habiendo ofrecido pagar a su acreedor en 10 años y para garantizar el cumplimiento del compromiso contraído, afecta en Fideicomiso de Garantía una finca de su propiedad, mediante la celebración de su respectivo contrato de Fideicomiso, en el cual el deudor es el Fideicomitente, el acreedor el Fideicomisario y desde luego un banco como fiduciario.

La función del Banco en su calidad de fiduciario, está en vigilar que se cumplan las condiciones pactadas en el contrato, ya sea en cuanto al pago del adeudo, o en cuanto a los actos que hubiere que ejecutar en cuanto al incumplimiento del deudor. Es necesario valuar los bienes recibidos en Fideicomiso, pues asegura una razonable exactitud en la determinación de la responsabilidad del Fiduciario y sirve de base para su contabilización.

Tomando en cuenta que el avalúo ascendió a la cantidad de Q. 75,000.00 al celebrarse el contrato de fideicomiso se registra la operación en la contabilidad propia del Banco, así:

806105	BIENES EN FIDEICOMISO	Q. 75,000.00	
888888	CUENTAS DE ORDEN PER CONTRA		Q. 75,000.00
	Registrar el contrato del fideicomiso		

Si el contrato de Fideicomiso no estipula ningún acto administrativo del Fiduciario que modifique el patrimonio fideicometido, no se corre ninguna otra partida de diario ni es necesario establecer contabilidad especial del Fideicomiso.

El banco se concreta a cobrarle al Fideicomitente la comisión convenida contractualmente y únicamente actuará en caso que se le notifique que el deudor no cumple las condiciones pactadas.

En caso de incumplimiento del fideicomitente, de conformidad con el contrato, el banco ejecuta lo convenido sobre este aspecto de trasladar los derechos reales del bien inmueble al acreedor que en este caso es el fideicomisario, corriendo el siguiente registro:

888888	CUENTAS DE ORDEN PER CONTRA	Q.75,000.00
806105	BIENES EN FIDEICOMISO	Q. 75,000.00

Para saldar las cuentas del fideicomiso

Posteriormente suscribir la escritura traslativa de dominio del inmueble, al acreedor previa cancelación de las comisiones de la Institución Fiduciaria.

CASO PRACTICO III

Una persona (fideicomitente) entrega en Fideicomiso a un Banco (fiduciario) los bienes siguientes:

Efectivo	Q. 10,000.00
Terrenos Valuados	Q. 35,000.00
Otros activos	<u>Q. 25,000.00</u>
	Q. 70,000.00
	=====

El fin es de que administre y realice dichos bienes y, con el dinero que obtenga de la venta, cancele a su vencimiento cada documento por pagar a su cargo, los que en su totalidad suman Q. 50,000.00, que también los entrega a la institución bancaria, con el encargo de que al liquidar el adeudo mencionado y después de deducidas las comisiones por su servicio, el remanente lo reparta entre sus tres hijos (fideicomisario) en partes iguales.

Al recibir el Banco los bienes deberá correr las siguientes partidas:

EN LA CONTABILIDAD PROPIA DEL BANCO POR EL EFECTIVO RECIBIDO:

305101	OBLIGACIONES INMEDIATAS EN M. N.	Q. 10,000.00	
8061055	BIENES EN FIDEICOMISO	Q. 60,000.00	
305105	OBLIGACIONES POR ADMINISTRACION		Q. 70,000.00
305105.02	Fideicomisos		

Q. 70,000.00 70,000.00
=====

Aportes recibidos en fideicomisos

POR LOS BIENES RECIBIDOS, DISTINTOS DE EFECTIVO:

806105	BIENES EN FIDEICOMISO	Q. 70,000.00
888888	CUENTAS DE ORDEN PER CONTRA	Q. 70,000.00

Por las deudas a cargo del Fideicomitente que deben ser cancelados por los fondos que se obtengan de la venta de los bienes Fideicometidos.

101101	CAJA MONEDA NACIONAL	Q. 60,000.00
101101.01	Caja Principal	
806105	BIENES EN FIDEICOMISO	Q. 60,000.00

Realización de los bienes en fideicomiso

888888	CUENTAS DE ORDEN PER CONTRA	Q. 60,000.00
806105	BIENES EN FIDEICOMISO	Q. 60,000.00

Regulación de la cuenta de orden del contrato de fideicomiso

305105	OBLIGACIONES POR ADMINISTRACION	Q. 50,000.00
305105.02	Fideicomisos	
3051020	OBLIGACIONES EMISION DE DOCUMENTOS Y ORDENES DE PAGO	Q. 50,000.00
305102.01	Cheques de caja	

Cancelación de documentos con los bienes realizados.

305105	OBLIGACIONES POR ADMINISTRACION	Q.	700.00
305105.02	Fideicomisos		
602101	COMISIONES	Q.	700.00
602101.06	Fideicomisos		
	Comisiones realizadas en manejo de fideicomiso.		
888888	CUENTAS DE ORDEN PER CONTRA	Q.	10,000.00
806105	BIENES EN FIDEICOMISO	Q.	10,000.00
	Regulación de la cuenta de orden		

DISTRIBUCION DEL REMANENTE

305105	OBLIGACIONES POR ADMINISTRACION	Q.	19,300.00
305105.02	Fideicomisos		
3051020	OBLIGACIONES EMISION DE DOCUMENTOS Y ORDENES DE PAGO	Q.	19,300.00
305102.01	Cheques de caja		
	Para registrar el remanente		

EN LA CONTABILIZACION DEL FIDEICOMISO

BANCOS	Q.	10,000.00
Nombre de la institución fiduciaria		
TERRENOS	Q.	35,000.00
OTROS ACTIVOS	Q.	25,000.00
DOCUMENTOS POR PAGAR	Q.	50,000.00
PATRIMONIO FIDEICOMETIDO	Q.	20,000.00

	Q.	70,000.00 70,000.00
	=====	

FOR LA REALIZACION DE LOS BIENES

BANCOS	Q. 60,000.00	
TERRENOS		Q. 35,000.00
OTROS ACTIVOS		Q. 25,000.00

	Q. 60,000.00	60,000.00
	=====	

Cuando hay aumento o disminución de las cuentas de activo distintos a la de BANCOS y aumento o disminución de las cuentas de PASIVO de la contabilidad especial del fideicomiso, es necesario mover la cuenta de orden BIENES EN FIDEICOMISO de la contabilidad propia del BANCO; asimismo, un cargo en la cuenta de BANCOS, de la contabilidad especial del fideicomiso corresponde a un abono en la cuenta del pasivo OBLIGACIONES INMEDIATAS EN MONEDA NACIONAL, de la contabilidad propia del Banco y por analogía un abono en la cuenta BANCOS de la contabilidad especial del Fideicomiso.

Corresponde a un cargo en la cuenta de PASIVO mencionada de la contabilidad propia del banco.

Al cierre de cada ejercicio contable, las cuentas recíprocas del PASIVO y de ORDEN de la contabilidad propia del Banco permanecen sin que sea necesario ajustarlas, pues en el cierre

de la contabilidad especial del fideicomiso solamente se mueven las cuentas de capital y de resultados, no así las de activo y pasivo.

CONCLUSIONES

- 1) El conocimiento amplio que el Contador Público y Auditor debe poseer sobre aspectos legales-fiscales, es factor importante para la demanda de sus servicios, por lo que la actuación dentro y fuera de las instituciones fiduciarias es constantemente requerida.
- 2) El fideicomiso no es una institución de reciente apareamiento en la legislación mercantil, sino que ha sido una figura jurídica financiera poco conocida; hoy, con la modernización, sus virtudes se están poniendo en práctica en todos los órdenes de la economía, como el caso de su incorporación de diversos negocios jurídicos, ejemplo la inversión de las reservas matemáticas de la primas de pólizas de seguro de vida, inversiones de fondos municipales para fines de obras públicas y programas de vivienda popular.
- 3) En el ámbito nacional, la utilización de esta institución económica jurídica, ha demostrado ser en la práctica bancaria, un instrumento eficaz de movilización de patrimonios, que va en beneficio del desarrollo económico en amparo y confianza a la relación contractual que garantiza no sólo al fideicomitente y al fiduciario, sino también a los beneficiarios del contrato.

- 4) El contrato de fideicomiso, sin llegar a originar y conformar una Empresa Mercantil, es independiente de las partes que intervienen en él, pero la ley le da un carácter de unidad económica para efectos de tributación de conformidad con principios de contabilidad generalmente aceptado de entidad; así en la Ley del Impuesto sobre la Renta se le tipifica y nomina como sujeto de gravamen.

RECOMENDACIONES

- 1) Tomando en consideración que la información financiera es la base para la toma de decisiones, el Contador Público y Auditor debe tener conocimientos de las técnicas y nomenclatura contable de las instituciones financieras para la formulación de aquella, por lo que se recomienda que dentro del nuevo pensum de estudios de la carrera de Contaduría Pública y Auditoría se intensifique el estudio de la contabilidad superior esta especialización.
- 2) Con la emisión de la Ley de operaciones en moneda extranjera en Guatemala, como parte de la modernización y globalización económica-financiera que impulsa la Junta Monetaria, los fideicomisos de inversión pueden tomar mayor demanda, por lo que se recomienda implementar medidas de control para verificar la procedencia de las divisas que ingresarán al país al amparo de la referida Ley; que si bien es cierto, fortalecerá al quetzal debido a que habrá suficientes divisas para satisfacer la demanda nacional; esos controles o reglamentos sugeridos, en alguna forma minimizan el lavado de dinero, tan generalizado en los últimos tiempos.
- 3) Es importante y se recomienda a nivel de instituciones financieras, la divulgación de las ventajas y seguridad que da esta institución, para que aquellos capitales ociosos rindan su beneficio, tomando en cuenta que sus propietarios por la falta de confianza o de tiempo no se decidan a invertirlos.

- 4) Que El Sector Financiero y los profesionales de la Contaduría Pública y Auditoría que actúan como consultores y asesores en el campo de la inversión de capitales divulguen las garantías que brinda la institución del fideicomiso, así como los beneficios de su rentabilidad, esto evitará mantener capitales ociosos.

BIBLIOGRAFIA

- **CODIGO DE COMERCIO DE GUATEMALA**
Decreto No. 02-70, Congreso de la República, C. A.
Articulos 766 y 793.
- **LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA**
Decreto 26-92 del Congreso de la República, C. A.
9 de abril 1,992.
- **LEY DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO**
Decreto 27-92 del Congreso de la República, C. A.
9 de abril 1,992.
- **DERECHO MERCANTIL GUATEMALTECO**
Obligaciones y contratos Volumen III,
Instituto de Investigaciones Juridicas y Sociales
Facultad de Ciencias Juridicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala 1,985.
- **LEY DEL IMPUESTO DE TIMBRES FISCALES Y PAPEL SELLADO
ESPECIAL PARA PROTOCOLOS**
Decreto 37-92 del Congreso de la República, C. A.
21 de mayo 1,992.
- **CODIGO CIVIL**
Decreto Ley 106, promulgado por el Jefe del gobierno de
la República de Guatemala, C. A.
Edición 1,991.
- **LEY DE BANCOS**
Decreto 315.
- **LEY DE BANCOS DE AHORRO Y PRESTAMOS PARA LA VIVIENDA
FAMILIAR**
Decreto 541.
- **LEY DE SOCIEDADES FINANCIERAS PRIVADAS**
Decreto Ley 208.
Auditoria Contemporáneo, Wayne S. Boutell, año 1,990.

BIBLIOGRAFIA

- **INFORMACION FINANCIERA**
Lic. Francisco Perea y Lic. Javier Belmares
Ediciones Contables y Administrativas, S. A.
1,991
- **DERECHO MERCANTIL GUATEMALTECO**
René Arturo Villegas Lara
Obligaciones y contrataciones Tomo III
Segunda edición, año 1,988.
- **GENERALIDADES BASICAS ACERCA DE LAS INSTITUCIONES DEL FIDEICOMISO**
Lic. Carlos Humberto Hernández
Publicaciones Bancarias.
- **MANUAL DE INSTRUCCIONES CONTABLES PARA BANCOS Y SOCIEDADES FINANCIERAS**
Superintendencia de Bancos
Decreto 13-94, de fecha 29 de septiembre de 1,994.