



Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA:

FIDEICOMISO DE GARANTÍA

RESUMEN: Este informe hace un análisis doctrinal sobre el fideicomiso y se incluyen algunos párrafos sobre el fideicomiso de garantía, incluye generalidades, concepto, su naturaleza jurídica y tipos de fideicomisos. Se incluye jurisprudencia.

SUMARIO:

1. EL FIDEICOMISO

- a. Concepto
- b. Antecedentes históricos
- c. Naturaleza Jurídica
- d. Tipos de Fideicomiso
 - i. Clasificación en función de los fines del fideicomiso.
 - ii. Fideicomiso de Garantía.
 - iii. Estructura.
 - iv. Clasificación en función de la forma del fideicomiso.
 - i. Fideicomisos convencionales:
 - ii. Fideicomisos testamentarios
 - iii. Fideicomisos celebrados por disposición de la ley.
 - iv. Requisitos de Inscripción.
 - v. Determinación del fin del fideicomiso.
 - vi. Requisitos Extraregistrales.
- e. Requisitos de Inscripción
- f. Requisitos Extraregistrales
- g. Normativa
- h. Jurisprudencia



DESARROLLO:

1. EL FIDEICOMISO

a. Concepto

“Es la relación fiduciaria que se establece respecto de ciertos bienes y en virtud de la cual, quien tiene la propiedad de ellos, reobliga por deberes de lealtad y confianza a utilizarla en beneficio del comitente u otra persona.

Es pues, el encargo efectuado a alguien de nuestra confianza, para que tenga una cosa propia, y la destine o afecte a fin determinado, y sobre aquella confianza basamos su ejecución y cumplimiento cabal.

Etimológicamente *fideicomiso* proviene de dos palabras latinas: *fides*: confianza, *fe* (que comprende además los términos de seguridad, honradez y lealtad, todos ellos involucrados en su configuración), y *comittio*: comisión, o encargo.

En la lengua inglesa se denomina en forma semejante pues se lo llama *trust* equivalente a fe o confianza.”¹

b. Antecedentes históricos

“Los antecedentes del contrato de fideicomiso se encuentran en el *fideicomissum* y el *pactum fiduciae* del Derecho romano, y en el *trust* del derecho anglosajón.

El *fideicomissum* romano era un acto por el cual el testador transmitía parte o la totalidad de su herencia a una persona para que la administrara en provecho de un tercero o la traspasara a éste. El encargo se basaba simplemente en la confianza, sin que existiera acción que permitiera reclamar su ejecución. La figura solía utilizarse cuando el testador deseaba beneficiar a un sujeto que carecía de capacidad hereditaria.



El *pactum fiduciae* era un acto entre vivos por el cual una persona transmitía a otra la propiedad de una cosa, agregando al traspaso un convenio que obligaba a quien recibía la propiedad a administrarla con un destino específico (*fiducia cum cónico*), o bien a devolvérsela al transmíteme una vez cumplida determinada obligación que los ligaba (*fiducia cum creditore*).

A partir de la *fiducia cum amico* romana se desarrolló el *use anglosajón*, mediante el cual un sujeto traspasaba a otro la propiedad de un inmueble para que lo destinara al beneficio del propio transmisor o de un tercero. Así se originó el *trust*, cuyas partes son el trans-mitente o *setlor*, el fiduciario o *trustee* y el beneficiario o *cestui qui trust*.

El *trust* se concibe como un desdoblamiento del derecho de propiedad: el fiduciario es titular de la propiedad formal (*in law*) y el beneficiario es titular de la propiedad económica o sustancial (*in equity*). A diferencia de la *fiducia cum amico* romana, el *trust* es un acto unilateral y su validez no es sólo entre las partes sino que es oponible a terceros."²

c. Naturaleza Jurídica

"Existen diversas teorías sobre la naturaleza jurídica del fideicomiso. Algunos lo han asimilado al mandato. Sin embargo, en el mandato, el mandatario actúa a nombre y por cuenta del mandante, sin recibir la propiedad de los bienes objeto del contrato. Otros lo han catalogado como un patrimonio autónomo e impersonal, afectado al cumplimiento de ciertos fines. No obstante, el patrimonio fideicomisado sí tiene un titular: el fiduciario. También se ha visto la naturaleza jurídica del fideicomiso como un desdoblamiento del derecho de propiedad. Sin embargo, se ha objetado a esta concepción el ser propia de la distinción del Derecho anglosajón entre *common law* y *equity*, extraña a los sistemas jurídicos fundados en el derecho romano.

Para gran parte de la doctrina, el fideicomiso es una especie de los negocios jurídicos fiduciarios, o sea, los negocios jurídicos en que la confianza que inspira uno de los contratantes es el elemento decisivo para la concertación del negocio. En los negocios jurídicos fiduciarios se ha señalado existe un aspecto real, traslativo de dominio, que opera frente a terceros, y un aspecto terno, de naturaleza obligatoria, que restringe los alcances de la transmisión anterior, pero sólo con efectos no puede gravar los bienes fideicometidos. Para transigir o comprometer en árbitros también el fiduciario requiere



autorización judicial.”³

"No solamente es el fideicomiso un negocio fiduciario, sino que es también un negocio jurídico indirecto, en cuanto éstos se caracterizan por el empleo de un negocio para la realización de fines obtenidos normalmente por otros. Los fines del fideicomiso (transmisión de bienes para fines de beneficencia, para pago de rentas, para garantías de obligaciones, para administración, etc.), podrían conseguirse mediante negocios reglamentados por la legislación positiva (compraventa, mandato, comisión, prestación de servicios, hipotecas, etc., etc., máxime que a todos estos negocios pueden dárseles las más variadas estructuras, dada la libertad de contratación que es la base de nuestro sistema jurídico privado). Por eso, podemos decir que el fideicomiso es un negocio jurídico indirecto, en cuanto a la transmisión de dominio, que es su base, no persigue los resultados propios de la misma, sino otros cuya determinación depende de la voluntad de las partes. La transmisión se quiere realmente, pero no por los efectos de ella, sino por los que las partes señalan, los que podríamos obtener mediante la utilización de otros negocios jurídicos”⁴

d. Tipos de Fideicomiso

i. Clasificación en función de los fines del fideicomiso.

“Esta clasificación la podemos intentar partiendo de la base de los fines que pretende alcanzar el fideicomitente, pero este criterio debe ser interpretado a través de la actuación que tiene el fiduciario en el ejercicio de los derechos transmitidos que constituyen el patrimonio fideicomitado.

De acuerdo con lo anterior, podemos clasificar las especies del fideicomiso, en los términos siguientes:

- a) fideicomisos traslativos, el fiduciario recibe los bienes o derechos fideicomitados para transmitirlos al fideicomisario cuando se hayan reunido los requisitos señalados por el fideicomitente.
- b) Fideicomisos de garantía, el fiduciario recibe los bienes o derechos fideicomitados, para que con ellos se garantice el cumplimiento de una obligación principal.



- c) Fideicomisos de administración, el fiduciario recibe los bienes o dineros fideicomitados (dineros o bienes de fácil realización) para proceder a efectuar las inversiones señaladas en el acto constitutivo del fideicomiso, o para encargarse de la guarda, conservación o en general de cualquier otro acto de administración de los mismos."⁵

"La figura del fideicomiso permite una gran diversidad de aplicaciones prácticas, si bien las más comunes dan lugar a los siguientes tipos de fideicomiso: fideicomiso de administración, fideicomiso de inversión y fideicomiso de garantía.

El fideicomiso de administración es aquel en que se transmiten bienes o derechos al fiduciario con la finalidad de que los administre y destine los productos o rendimientos que tal administración produzca a los fines previstos en el contrato.

Este tipo de fideicomiso cumple prácticamente las mismas funciones que un mandato de administración. Sin embargo, dada la naturaleza del contrato, en el fideicomiso el fiduciario actúa en nombre propio, mientras que en el mandato el administrador es un mero apoderado que actúa en nombre y representación del mandante.

Por otra parte, en el caso del fideicomiso debe recordarse que los bienes salen del patrimonio del fideicomitente. En cambio, si esos bienes han sido solamente materia de un mandato de administración, entonces son susceptibles de secuestro por acreedores del mandante, puesto que en ese caso no habrán salido de su patrimonio.

El fideicomiso de inversión es aquel que tiene por objeto la administración de una suma de dinero, mediante la realización de inversiones productivas por parte del fiduciario. En relación con este tipo de fideicomisos, la tendencia ha sido limitar la libertad del fiduciario para decidir el tipo de préstamos e inversiones que puede realizar debido a los abusos a que tal libertad podría conducir. Una clara manifestación de esta tendencia está en nuestro propio Código de Comercio, que como vimos impone al fiduciario diversos límites en materia de préstamos e inversiones.

Finalmente, el fideicomiso de garantía es aquel que constituye un deudor sobre determinados bienes o derechos de su propiedad, para garantizar a su acreedor el pago de un crédito o el incumplimiento de una obligación.



Por lo general, el objeto de este tipo de contrato es que, en caso de incumplimiento del deudor fideicomitente, el fiduciario proceda sin más trámite a la venta de los bienes fideicometidos y con el producto cancele al acreedor fideicomisario el monto del crédito garantizado.

Como se ve, esta figura representa una alternativa frente a la prenda e hipoteca, que evita el tener que recurrir a los trámites de remate judicial ante el incumplimiento del deudor.”⁶

ii. Fideicomiso de Garantía.

“Aquel contrato mercantil en que fideicomitente y fideicomisario convienen de disponer un objeto, patrimonio de uno de ellos, para que garantice ante el otro el cumplimiento de una obligación, que no necesariamente es previa, de modo que dicho objeto sea liquidado una vez sobrevenido el cumplimiento del obligado”⁷

Asimismo, Francisco Zacapa nos define el fideicomiso de garantía como “aquel en virtud del cual se transmite al fiduciario determinados bienes, para asegurar con tales bienes o frutos, el cumplimiento de una obligación a cargo del fideicomitente o de un tercero, designado al acreedor como fideicomisario o beneficiario. Este fideicomiso es un sustituto de las garantías reales o gravámenes sobre derechos reales de hipoteca y prenda, en las cuales no hay transmisión de dominio. Por ejemplo en un contrato de préstamo de entrega al fiduciario un bien mueble o inmueble, para determinada obligación, con facultades para el fiduciario de que si el deudor no cumple, el fiduciario pueda vender tales bienes y con su producto pagar al deudor, evitando la intervención y tramites legales.”⁸

El fideicomiso de garantía es aquel mediante el cual el fideicomitente traspasa bienes o derechos de su propiedad al fiduciario, con el propósito de garantizarle a un determinado acreedor una obligación propia del fideicomitente o de un tercero.⁹ En el caso de fideicomiso en garantía, nos expone el doctor Cervantes Ahumada: “En primer lugar el llamado fideicomiso en garantía que se ha usado como sustitutivo de la hipoteca.”¹⁰ En cuanto al objeto o materia de los fideicomisos que estamos tratando, Rodríguez Ruiz nos manifiesta que “lo constituyen bienes inmuebles (edificios y terrenos); bienes muebles (por lo general mobiliarios) y derechos”.¹¹

iii. Estructura:



- a. El Fideicomitente: será la persona que en garantía de un crédito separa parte de su patrimonio y lo traspasa al fiduciario, con el fin principal de que lo destine a satisfacer el interés del acreedor, una vez incumplida la obligación que motivo el nacimiento de ese fideicomiso, o bien se lo retransmita al fideicomitente una vez cumplida la obligación que se garantiza.¹²
- b. Fiduciario: es la persona, física o jurídica a quien el fideicomitente otorga facultades suficientes, para que lleve a cabo el fin propuesto, que será en la regularidad de las ocasiones, el vender los bienes dados en garantía y efectuar el pago al acreedor, fideicomisario.¹³
- c. Fideicomisario: es la persona física o jurídica, que en ultima instancia se vera beneficiada con la eventual venta de los bienes dados en garantía, se trata en este tipo de fideicomiso del acreedor del fideicomitente, que vera satisfecha la obligación con el producto de la venta de los bienes.¹⁴

La ventaja de esta figura para el deudor es que se ahorra los derechos de constitución tanto de hipoteca como la cancelación de la misma, que son calculados sobre el monto del préstamo.¹⁵

El fideicomiso de garantía es un contrato accesorio. Este tipo de contrato significa que depende de un principal para su existencia. Este contrato principal es el crédito o créditos que garantiza. De tal forma que si el principal deja de existir, el accesorio también.¹⁶

iv. Clasificación en función de la forma del fideicomiso

“No debemos pasar por alto el criterio de clasificación del fideicomiso en función de su naturaleza formal. Las diversas formas del fideicomiso las podemos agrupar en tres secciones principales: a) fideicomisos convencionales, b) fideicomisos testamentarios y c) fideicomisos celebrados por disposición de la ley.

i. Fideicomisos convencionales:

En este grupo reunimos todos los fideicomisos que se constituyen por el acuerdo de voluntades de las personas que intervienen en



estas operaciones. En el acto constitutivo de dichos fideicomisos pueden concurrir las partes que en el intervienen o únicamente puede concurrir el fideicomitente.

(...)

ii. Fideicomisos testamentarios:

El fideicomiso puede constituirse sujetando sus efectos a la muerte del fideicomitente. En estos casos estamos frente a un fideicomiso testamentario; estos fideicomisos, por su propia naturaleza, deben constar siempre en el testamento del fideicomitente, pues a partir de su muerte comienzan a surtir efectos.

Por lo que se refiere a su aspecto formal, es oportuno hacer notar que este tipo de fideicomisos debe sujetarse a las formas establecidas por el derecho común para los testamentos.

(...)

iii. Fideicomisos celebrados por disposición de la ley:

No siempre se constituye el fideicomiso por la expresa voluntad del fideicomitente, ya sea en un acto contractual o en su testamento, sino por disposición expresa de la ley, cuando por este medio se crea un patrimonio que venga a satisfacer las necesidades de un determinado grupo o clase social.

En esta forma el legislador protege los intereses de dichos grupos, cuando por medio de una ley crea un determinado patrimonio, da las bases para su formación y dispone expresamente que dicho patrimonio constituya la materia de un fideicomiso, cuya celebración deberá realizarse en los términos que expresamente dicha ley.

En consecuencia, la inversión y la administración de este patrimonio se encarga a una institución fiduciaria determinada, para que a través de la operación del fideicomiso se puedan lograr los fines que se propone el legislador."¹⁷

iv. Requisitos de Inscripción

"Se hará por escrito, mediante actas entre vivos o testamento ART. 635 código de comercio. Todo bien o derecho que este dentro del comercio puede ser de fideicomiso, el bien que queda en fideicomiso debe estar inscrito correctamente en el Registro respectivo. Esta quedaran a nombre del fiduciario, pero se



indicara que es de calidad fiduciaria solamente.

v. Determinación del fin del fideicomiso.

Indicación de la persona física o jurídica que se hará cargo del fideicomiso como fiduciario. En caso de personería jurídica debe recordarse en la escritura constitutiva debe expresamente capacitarlas para recibir contrato o testamento de la propiedad fiduciaria. El notario debe dar fe con vista del contenido del contrato donde se constituye, los bienes fideicometidos al ser patrimonios autónomos no pueden ser perseguidos por acreedores del fideicomitente o del fiduciario ART. 658.

Se debe anotar cualquier mandamiento de anotación sobre el bien enviando nota al juez."¹⁸

vi. Requisitos Extraregistrales

"Cuando se inscribe el fideicomiso a nombre del fiduciario no se pagan timbres del Registro ni impuestos de inscripción mientras estén en fideicomiso, si pasa a un tercero que no sea fideicomitente se cancelaran los pagos por concepto."¹⁹

e. Normativa

Código de Comercio de la República de Costa Rica Capítulo XII

ARTÍCULO 633.-Concepto de fideicomiso; obligaciones del fiduciario

Por medio del fideicomiso el fideicomitente transmite al fiduciario la propiedad de bienes o derechos; el fiduciario queda obligado a emplearlos para la realización de fines lícitos y predeterminados en el acto constitutivo.

ARTÍCULO 634.-Bienes y derechos que pueden ser objeto de fideicomiso; patrimonio autónomo.

Pueden ser objeto de fideicomiso toda clase de bienes o derechos que legalmente estén dentro del comercio. Los bienes fideicometidos constituirán un patrimonio autónomo apartado para los propósitos del fideicomiso.

ARTÍCULO 635.-Forma de constituir el fideicomiso; causales de indignidad.

El fideicomiso se constituirá por escrito, mediante acto entre vivos o por testamento. Las causales de indignidad que consagra el Código Civil se aplicarán al fideicomisario.



ARTÍCULO 636.-Fideicomiso de bienes sujetos a inscripción.

El fideicomiso de bienes sujetos a inscripción deberá ser inscrito en el Registro respectivo. En virtud de la inscripción el bien quedará inscrito en nombre del fiduciario en su calidad de tal.

ARTÍCULO 637.-Personas que pueden ser fiduciarias; caso de las personas jurídicas.

Puede ser fiduciario cualquier persona física o jurídica, capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones. En el caso de personas jurídicas, su escritura constitutiva debe expresamente capacitarlas para recibir por contrato o por testamento la propiedad fiduciaria.

ARTÍCULO 638.-Nombramiento del sustituto del fiduciario que faltare.

Si por cualquier causa faltare el fiduciario, el nombramiento del sustituto será hecho por el fideicomitente y en defecto de este, por el Juez civil de su jurisdicción a solicitud de parte interesada, siguiendo los trámites correspondientes a los actos de jurisdicción voluntaria.

ARTÍCULO 639.-Nombramiento de varios fiduciarios; desempeño conjunto o sucesivo del fideicomiso.

El fideicomitente puede designar varios fiduciarios para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso y establecer el orden y las condiciones en que deben sustituirse.

ARTÍCULO 640.-Actuación conjunta de los fiduciarios; falta de acuerdo.

Salvo lo que en contrario se establezca en el acto constitutivo, cuando se designen dos fiduciarios, estos deberán obrar conjuntamente. La falta de acuerdo entre ellos será resuelta por el Juez competente, siguiendo los trámites establecidos para los actos de jurisdicción voluntaria. Si se designaren tres o más, sus decisiones las tomarán por mayoría. El empate lo decidirá el nombrado en primer lugar.

ARTÍCULO 641.-Responsabilidad del fiduciario que disiente de la mayoría o que no ha participado en la resolución.

Cuando sean varios los fiduciarios, el que disienta de la mayoría o no haya participado en la resolución, sólo será responsable de la ejecución llevada a cabo por sus cofiduciarios, en los siguientes casos:

- a) Si delega, indebidamente sus funciones;



- b) Si aprueba, consiente o encubre una infracción al fideicomiso; y
- c) Si con culpa o negligencia graves, omite ejercer una vigilancia razonable sobre los actos de los demás.

ARTÍCULO 642.-Casos en que el fiduciario sustituto es responsable de los actos de su predecesor.

El fiduciario que sustituya a otro en el cargo no es responsable de los actos de su predecesor, excepto en los casos siguientes:

- a) Si ilícitamente el predecesor adquirió bienes que el sustituto, a sabiendas, conserva;
- b) Si omite llevar a cabo las gestiones necesarias para constreñir al predecesor a que le entregue los bienes objeto del fideicomiso; y
- c) Si se abstiene de promover las diligencias conducentes para que su predecesor repare cualquier incumplimiento en que hubiere incurrido en su gestión.

ARTÍCULO 643.-Delegación de funciones; auxiliares y apoderados.

El fiduciario no podrá delegar sus funciones, pero sí designar, bajo su responsabilidad, a los auxiliares y apoderados que demande la ejecución de determinados actos del fideicomiso.

ARTÍCULO 644.-Obligaciones y atribuciones del fiduciario.

Son obligaciones y atribuciones del fiduciario:

- a) Llevar a cabo todos los actos necesarios para la realización del fideicomiso;
- b) Identificar los bienes fideicometidos, registrarlos, mantenerlos separados de sus bienes propios y de los correspondientes a otros fideicomisos que tenga, e identificar en su gestión el fideicomiso en nombre del cual actúa;
- c) Rendir cuenta de su gestión al fideicomisario o su representante, y en su caso, al fideicomitente o a quien éste haya designado. Esas cuentas se rendirán, salvo estipulación en contrario, por los menos una vez al año;
- d) Con preferencia a los demás acreedores, cobrar la retribución que le corresponda; y
- e) Ejercitar los derechos y acciones necesarios legalmente para la defensa del fideicomiso y de los bienes objeto de este.

ARTÍCULO 645.-Remoción del cargo de fiduciario.

El fiduciario deberá emplear en el desempeño de su gestión el cuidado de un buen padre de familia. Será removido de su cargo el que no cumpliera con las disposiciones de este Capítulo o las



instrucciones contenidas en el acto constitutivo. Tal remoción la hará el Juez competente a solicitud del fideicomitente o de cualquier interesado, por los trámites establecidos para los actos de jurisdicción voluntaria.

ARTÍCULO 646.-Renuncia del cargo.

Una vez aceptado el cargo, el fiduciario no podrá renunciarlo si no es por justa causa que el fideicomitente o el Juez, en su caso, calificarán. El Juez procederá a petición de parte interesada y por los trámites establecidos para los actos de jurisdicción voluntaria.

ARTÍCULO 647.-Garantía de los rendimientos de los bienes fideicometidos; créditos pendientes o en mora a la terminación del fideicomiso; responsabilidad del fiduciario.

Se prohíbe al fiduciario garantizar los rendimientos de los bienes fideicometidos; si a la terminación del fideicomiso existieren créditos pendientes o en mora, éstos se traspasarán al beneficiario. El fiduciario responderá de cualquier pérdida que fuere ocasionada por su culpa o negligencia en la inversión o en el manejo y atención de los bienes fideicometidos.

ARTÍCULO 648.-Normas a las que debe ajustarse el fiduciario en su actuación.

En toda operación que implique adquisición o sustitución de bienes o derechos, o inversiones de dinero o fondos líquidos, debe el fiduciario ajustarse estrictamente a las instrucciones del fideicomiso. Cuando las instrucciones no fueren suficientemente precisas, o cuando se hubiere dejado la determinación de las inversiones a la discreción del fiduciario, la inversión tendrá que ser hecha en valores de la más absoluta y notoria solidez. El fiduciario, en tales casos, no podrá invertir en valores con fines especulativos; le es prohibido, asimismo, adquirir valores en empresas en proceso de formación o bienes raíces para revender. Si hiciere préstamos en dinero, estos habrán de hacerse exclusivamente con garantía hipotecaria de primer grado, y en ningún caso por suma mayor del sesenta por ciento del avalúo del inmueble, realizado por peritos idóneos.

Puede constituirse un fideicomiso sobre bienes o derechos en garantía de una obligación del fideicomitente con el fideicomisario. En tal caso, el fiduciario puede proceder a la



venta o remate de los bienes en caso de incumplimiento, todo de acuerdo con lo dispuesto en el contrato.

(Así adicionado este segundo párrafo por el artículo 187, inciso g), de la Ley No. 7732 del 17 de diciembre de 1997)

ARTÍCULO 649.-Inversiones; monto que se puede invertir.

En las inversiones, para reducir el riesgo de posibles pérdidas, el fiduciario deberá diversificarlas y no podrá invertir en un solo negocio más de la tercera parte del patrimonio del fideicomiso, salvo autorización expresa del fideicomitente.

(Así reformado por el artículo 187, inciso h), de la Ley No. 7732 del 17 de diciembre de 1997)

ARTÍCULO 650.-Notificación de las percepciones de renta, frutos o productos de liquidación.

De toda percepción de rentas, frutos o productos de liquidación que realice el fiduciario en cumplimiento de su cometido, dará aviso al fideicomisario en el término de los treinta días siguientes a su cobro. Dentro de ese término notificará toda inversión, adquisición o sustitución de bienes adquiridos; la notificación puede suprimirse por disposición expresa del fideicomitente o por la naturaleza del fideicomiso.

ARTÍCULO 651.-Pago de impuestos y tasas.

El fiduciario debe pagar los impuestos y tasas correspondientes a los bienes fideicometidos. Si teniendo con qué pagar no lo hiciera, será solidariamente responsable.

ARTÍCULO 652.-Prohibición de grabar los bienes fideicometidos; transacción y compromiso en árbitros.

Salvo autorización expresa del fideicomitente, los bienes fideicometidos no podrán ser gravados. No obstante la prohibición expresa del fideicomitente, el Juez puede autorizar al fiduciario para gravar bienes, cuando se comprueben situaciones de emergencia que hagan indispensable la obtención de fondos. Para transigir o comprometer en árbitros también requerirá el fiduciario autorización judicial, siguiendo en ambos casos los trámites establecidos para los actos de jurisdicción voluntaria.

ARTÍCULO 653.-Dudas en cuanto al alcance del acto constitutivo del fideicomiso o de las obligaciones, derechos o atribuciones del



fiduciario.

En caso de que existan dudas en cuanto al alcance del acto constitutivo del fideicomiso o de las obligaciones, derechos o atribuciones del fiduciario, éste o el fideicomisario pueden recurrir ante el Juez en consulta, quien siguiendo los trámites establecidos para los actos de jurisdicción voluntaria, en diligencias sumarias dará su veredicto.

ARTÍCULO 654.-Derechos del fideicomisario.

Además de los derechos que le conceda el acto constitutivo, el fideicomisario tendrá los siguientes:

- a) Exigir del fiduciario el fiel cumplimiento de sus obligaciones;
- b) Perseguir los bienes fideicometidos para reintegrarlos al patrimonio fideicomisado, cuando hayan salido indebidamente de este; y
- c) Pedir la remoción del fiduciario cuando proceda.

ARTÍCULO 655.-Validez de los fideicomisos honorarios.

Serán válidos los fideicomisos honorarios siempre que no se constituyan para un fin absurdo o ilícito y no tiendan a la creación de una perpetuidad.

ARTÍCULO 656.-Imposibilidad para ser simultáneamente fiduciario y fideicomisario.

El fiduciario no podrá ser fideicomisario. De llegar a coincidir tales calidades, el fiduciario no podrá recibir los beneficios del fideicomiso en tanto la coincidencia subsista.

ARTÍCULO 657.-Procedimiento de consulta a los fideicomisarios.

Cuando deban ser consultados los fideicomisarios a quienes interese una decisión, y el acto constitutivo no disponga otra cosa, se procederá así:

- a) Si tuvieren la misma clase de derechos, sus acuerdos se tomarán por mayoría de votos, computados por intereses, y en caso de empate decidirá el Juez civil, siguiendo los trámites establecidos para los actos de jurisdicción voluntaria; y
- b) Si fueron sucesivos o tuvieron diversas clases de derechos, en caso de que hubieren opiniones discrepantes resolverá el Juez civil.

En todo caso el fiduciario tomará las medidas urgentes que exija de inmediato el interés del fideicomiso.

ARTÍCULO 658.-Fideicomiso en fraude de acreedores; presunción.

El fideicomiso constituido en fraude de acreedores podrá ser



impugnado en los términos en que lo autoriza la legislación común. Se presume constituido en fraude de acreedores el fideicomiso en que el fideicomitente sea también fideicomisario único o principal, si hubiere varios. Contra esta presunción no se admitirán más pruebas que las de ser suficientes los beneficios del fideicomiso para satisfacer la obligación a favor del acreedor que lo impugne, o que el fideicomitente tenga otros bienes bastantes con qué pagar.

ARTÍCULO 659.-Causas de extinción del fideicomiso.

El fideicomiso se extinguirá:

- a) Por la realización del fin que éste fue constituido, o por hacerse éste imposible;
- b) Por el cumplimiento de la condición resolutoria a que esta sujeto;
- c) Por convenio expreso entre fideicomitente y fideicomisario. En este caso el fiduciario podrá oponerse cuando queden sin garantía derechos de terceras personas, nacidos durante la gestión del fideicomiso;
- d) Por revocación que haga el fideicomitente, cuando se haya reservado ese derecho. En este caso deberán quedar garantizados los derechos de terceros adquiridos durante la gestión del fideicomiso; y
- e) Por falta de fiduciario cuando existe imposibilidad de sustitución.

ARTÍCULO 660.-Devolución de bienes al extinguirse el fideicomiso.

Si en el acto constitutivo del fideicomiso se señalare a quién, una vez extinguido aquél, deben trasladarse los bienes, así se hará. Si no se dijere nada, serán devueltos al fideicomitente, y si este hubiese fallecido la entrega será hecha a su sucesión.

ARTÍCULO 661.-Fideicomisos prohibidos.

Quedan prohibidos:

- a) Los fideicomisos con fines secretos;
- b) Los fideicomisos en los que beneficio se conceda a diversas personas que sucesivamente deben sustituirse por muerte de la anterior, salvo el caso en que la sustitución se realice en favor de personas que, a la muerte del fideicomitente, están vivas o concebidas ya;
- c) Los fideicomisos cuya duración sea mayor de treinta años, cuando se designe como fideicomisario a una persona jurídica, salvo si éste fuere estatal o una institución de beneficencia, científica, cultural o artística, constituida con fines no lucrativos; y



d) Los fideicomisos en los que al fiduciario se le asignen ganancias, comisiones, premios u otras ventajas económicas fuera de los honorarios señalados en el acto constitutivo. Si tales honorarios no hubieren sido señalados, éstos serán fijados por el Juez, oyendo el parecer de peritos, en diligencias sumarias especialmente incoadas al efecto y siguiendo los trámites establecidos para los actos de jurisdicción voluntaria.

ARTÍCULO 662.-Inscripción de bienes fideicometidos en el Registro Público; pago de derechos de registro y otros impuestos.

Cuando sea necesario inscribir en el Registro Público los bienes fideicometidos en favor del fiduciario y en su calidad de tal, éstos estarán exentos de todo pago por concepto de derechos de registro y demás impuestos que se pagan por tal inscripción, mientras los bienes permanezcan en el fideicomiso. Cuando el fiduciario traspase los bienes fideicometidos a un tercero diferente del fideicomitente original, se deberá cancelar la totalidad de los cargos por concepto de derechos de registro y demás impuestos que correspondan por esa segunda inscripción.

(Así reformado por el artículo 167, inciso h), de la Ley No. 7558 del 3 de noviembre de 1995)²⁰

f. Jurisprudencia

"Ahora bien, dentro del ámbito comercial existe una serie de tipos de contrataciones, entre las cuales puede destacarse - para lo que interesa a la resolución del asunto - la figura del fideicomiso, que se puede dar en diversas modalidades a efecto de lograr el fin perseguido por las partes, mediante la constitución de la propiedad fiduciaria: "... Sin embargo, por la función o finalidad inmediata de los bienes fideicometidos y la función que en relación a ellos cumple el fiduciario, podemos reunir las especies en cuatro grupos generales: los fideicomisos de inversión, los fideicomisos de garantía, los de administración y los mixtos, éstos últimos resultantes de la combinación de las anteriores categorías..." (MARTORELL, Ernesto Eduardo. *Tratado de los contratos de empresa*. Buenos Aires, Ediciones Depalma S.A., Tomo II, Contratos bancarios; 1.996, pág. 902); (la cursiva se suple), sin que con ello se agoten las modalidades. Ahora bien, este mismo autor señala, que el **fideicomiso de garantía** es aquel: "... por el cual se trasfiere al fiduciario bienes para garantizar con ellos o con su producido el cumplimiento de ciertas obligaciones a su cargo o a cargo de terceros, designando como beneficiario al acreedor o a un tercero en cuyo favor, en caso de incumplimiento,



se pagará una vez realizados los bienes, el valor de la obligación o el saldo insoluto de ella, conforme a lo previsto en el contrato... Al fiduciario se le transmitieron los bienes afectados en garantía para que, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, proceda a su venta o entregue en propiedad los bienes al beneficiario o a un tercero acreedor, según se haya previsto en el pacto fiduciario..." (MARTORELL, op. Cit., págs. 904 y 905), (la cursiva no está en el original). Mientras que los fideicomisos de administración son: "... en los cuales se trasfiere la propiedad de los bienes a un fiduciario para que los administre conforme a lo establecido por el constituyente, destinado el producido, si lo hay, al cumplimiento de la finalidad señalada en el contrato... Esta especie de fideicomiso en estado puro es menos frecuente, siendo evidente que en la práctica los de inversión y los de garantía contienen elementos de administración..." (MARTORELL, op. Cit., págs. 905 y 906); (la cursiva es suplida)"²¹



FUENTES CONSULTADAS

- ¹ MAURY DE GONZALES, (Beatriz). Tratado Teórico Práctico de Fideicomiso. Buenos Aires, Argentina. Editorial Ad Hoc. S.R.L. Segunda Edición, Febrero de 2000. Pág. 34-35. (Localización Biblioteca de Derecho Universidad de Costa Rica. Signatura 346.059 T776-t2).
- ² THOMPSON CHACON, (Alan). El Fideicomiso. Revista IVSTITIA. San José, Costa Rica. Número 31 Año 3. 1989. Pág. 8. (Localización: Biblioteca de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Signatura R340I).
- ³ Ibídem.
- ⁴ RODRIGUEZ RODRIGUEZ, (Joaquín). Curso de Derecho mercantil. México DF, México. Editorial Porrúa. S.A. XVII Edición. Tomo II. 1983. Pág. 120. (Localización Biblioteca de Derecho Universidad de Costa Rica. Signatura 347 R696c14 c.1).
- ⁵ VILLAGORDOA LOZANO, (José Manuel). Doctrina General del Fideicomiso. México DF, México. Editorial Porrúa S.A. 1982. Segunda Edición. Pág. 189. (Localización Biblioteca de Derecho Universidad de Costa Rica. Signatura 346.059 v715d2).
- ⁶ SUAYFETA citado por THOMPSON CHACON, (Alan). Op. Cit. Pág. 11.
- ⁷ MOYA VALVERDE, Randall. La naturaleza jurídica del Fideicomiso: Necesidad de dotarlo de personalidad jurídica. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 1999.256p.
- ⁸ MOYA VALVERDE, Randall. La naturaleza jurídica del Fideicomiso: Necesidad de dotarlo de personalidad jurídica. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 1999.256-257p.
- ⁹ SANCHEZ ZUÑIGA, Juvenal. El aspecto tributario de los fideicomisos en Costa Rica. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 1999. 17p.
- ¹⁰ MENA VALVERDE, Oscar. Violación de derechos en la ejecución del fideicomiso en garantía. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 2000. 70p.



- ¹¹ MOYA VALVERDE, Randall. La naturaleza jurídica del Fideicomiso: Necesidad de dotarlo de personalidad jurídica. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 1999.276p.
- ¹² MENA VALVERDE, Oscar. Violación de derechos en la ejecución del fideicomiso en garantía. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 2000. 73p.
- ¹³ MENA VALVERDE, Oscar. Violación de derechos en la ejecución del fideicomiso en garantía. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 2000. 73p.
- ¹⁴ MENA VALVERDE, Oscar. Violación de derechos en la ejecución del fideicomiso en garantía. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 2000. 73p.
- ¹⁵ UHRIG MARTINEZ, Zentis. Esquema de financiamiento para concesión de obras publicas con servicio público: Específicamente una carretera. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 2005. 104p.
- ¹⁶ UHRIG MARTINEZ, Zentis. Esquema de financiamiento para concesión de obras publicas con servicio público: Específicamente una carretera. Tesis (Licenciado en Derecho). San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica. 2005. 105p
- ¹⁷ VILLAGORDOA LOZANO, (José Manuel) Op. Cit. Pág 207-210.
- ¹⁸ Registro Público de la Propiedad: Registro de Bienes Inmuebles. Contrato de Fideicomiso. [en línea]. Consultado el 11 de agosto de 2006 de: <http://www.registronacional.go.cr/>
- ¹⁹ Registro Público de la Propiedad: Registro de Bienes Inmuebles. Contrato de Fideicomiso. [en línea]. Consultado el 11 de agosto de 2006 de: <http://www.registronacional.go.cr/>
- ²⁰ Tomado del Código de Comercio. Ley N°3284 de 30 de abril de 1964, San José, Editorial Juricentro, Primera Edición anotado y concordado por José María Pereira P. y Gerardo Trejos, 1989, artículos 633 al 662 y también la versión actualizada de la norma en la página <http://www.asamblea.go.cr/> (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica bajo la Signatura 347.972.86 C8374c)
- ²¹ SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución 00866 de las diez horas con treinta minutos del treinta de agosto de dos mil dos.



Centro de Información Jurídica en Línea

