



FACULTAD DE POSTGRADO

TESIS DE POSTGRADO

**EL FIDEICOMISO COMO INSTRUMENTO DE
TRANSPARENCIA PARA PROMOVER LA INVERSIÓN
INTERNA Y EXTERNA EN HONDURAS**

SUSTENTADO POR:

JACOBO FLORES SIERRA

DORIS ALICIA LÓPEZ LÓPEZ

**PREVIA INVESTIDURA AL TÍTULO DE
MÁSTER EN DERECHO EMPRESARIAL**

TEGUCIGALPA, FRANCISCO MORAZÁN, HONDURAS, C.A.

ABRIL, 2015

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA CENTROAMERICANA
UNITEC**

FACULTAD DE POSTGRADO

AUTORIDADES UNIVERSITARIAS

RECTOR

LUIS ORLANDO ZELAYA MEDRANO

SECRETARIO GENERAL

ROGER MARTINEZ

VICERRECTOR ACADÉMICO

MARLON BREVÉ REYES

VICERRECTORA DE OPERACIONES TGU

ROSALPINA RODRIGUEZ

DECANO DE LA FACULTAD DE POSTGRADO

**EL FIDEICOMISO COMO INSTRUMENTO DE
TRANSPARENCIA PARA PROMOVER LA INVERSIÓN
INTERNA Y EXTERNA EN HONDURAS**

**TRABAJO PRESENTADO EN CUMPLIMIENTO DE LOS
REQUISITOS EXIGIDOS PARA OPTAR AL TÍTULO DE**

**MÁSTER EN
DERECHO EMPRESARIAL**

**ASESOR METODOLÓGICO
EDITH GABRIELA DAVILA FONTECHA**

**ASESOR TEMÁTICO
JAVIER ARTURO ABADIE**

**MIEMBROS DE LA TERNA
HÉCTOR CÁRCAMO
CARLOS ZELAYA OVIEDO**



FACULTAD DE POSTGRADO

EL FIDEICOMISO COMO INSTRUMENTO DE TRANSPARENCIA PARA PROMOVER LA INVERSIÓN INTERNA Y EXTERNA EN HONDURAS

**JACOBO FLORES SIERRA
DORIS ALICIA LÓPEZ LÓPEZ**

RESUMEN

El propósito de esta investigación, fue conocer y analizar la figura del fideicomiso, la naturaleza jurídica, el procedimiento, implementación y ventajas que ofrece a los inversionistas integrando la bibliografía obtenida para su mayor comprensión, como una solución atractiva a la inversión por su alto nivel de confiabilidad y transparencia en la administración de recursos. Durante el transcurso se aplicó un enfoque cualitativo y las técnicas de investigación documental y la entrevista, para ello, el trabajo expone como introducción los antecedentes, especialmente en América Latina, el concepto y tipos de Fideicomiso, las partes actoras intervinientes y luego llegar a la normativa en nuestro país. También, se hace mención a los bancos, organismos internacionales y otras entidades financieras, quienes se ven atraídos por las ventajas que ofrece, ya sea por rendimiento, o por el mínimo riesgo que proporciona, además, muestra como el Estado puede involucrarse en los Fideicomisos, especialmente para financiar obras de infraestructura. Se concluye que la investigación, pretende vislumbrar el futuro de los Fideicomisos en Honduras, exponiendo el crecimiento constante y sostenido en los últimos años, promoviendo la inversión interna y externa de Honduras y por ende el desarrollo socioeconómico del país.

Palabras Claves: mandato, transferencia, versátil, transparente, promover la inversión.-



GRADUATE SCHOOL

THE TRUST AS AN INSTRUMENT OF TRANSPARENCY TO PROMOTE INTERNAL AND EXTERNAL INVESTMENT IN HONDURAS

**JACOBO FLORES SIERRA
DORIS ALICIA LÓPEZ LÓPEZ**

ABSTRACT

The purpose of this research was to understand and analyze the figure of the trust, the legal nature and procedure, deployment and benefits to investors by integrating the literature obtained for your greater understanding, such as an attractive solution to the investment because of its high level of reliability and transparency in the management of resources. During the course are employed a qualitative approach and the techniques of documentary research and the interview, to do this, the work exposes as introduction the background, especially in Latin America, the concept and types of Trust, the actors involved and then reach the rules in our country. Also, mention is made to the banks, international agencies and other financial institutions, who are attracted by the benefits it offers, either for performance, or by the least amount of risk that provides, in addition, it shows how the State can be involved in the Trusts, especially to finance infrastructure works. It is concluded that the research, intended to glimpse the future of trusts in Honduras, exposing the steady and sustained growth in recent years, promoting domestic and foreign investment in Honduras and hence the socio-economic development of the country.

Keywords: mandate, transfer, versatile, transparent, promote investment.

DEDICATORIA

Jacobo Flores Sierra

A mi esposa Wendy Mercedes a mis hijos Allan y Ángel.

Doris Alicia López López

A mis Padres, por ser un pilar fundamental en mi vida y a mi hermana Loyda, mis hijos de crianza Brayan y Andrea.

AGRADECIMIENTO

Jacobo Flores Sierra

“A Dios, a mi esposa, a mis hijos, mis padres, a mis asesores de tesis y mis compañeros de trabajo por todo su apoyo y por estar siempre presente”

Doris Alicia López López

“A Dios, mis padres, mis asesores de tesis, por guiarme en cada paso que he dado y estar culminando este nuevo logro académico, a mis amistades más cercanas por los ánimos que día a día me alentaban a seguir adelante”

INDICE DE CONTENIDO

CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN	1
1.1 INTRODUCCIÓN.....	1
1.2 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA.....	2
1.3 DEFINICIÓN DEL PROBLEMA.....	2
1.3.1 ENUNCIADO DEL PROBLEMA	2
1.3.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	3
1.3.3 PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN.....	3
1.4 OBJETIVOS DEL PROYECTO	3
1.4.1 OBJETIVO GENERAL.....	3
1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	3
1.5 JUSTIFICACIÓN	4
CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO	5
2.1 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ACTUAL.....	5
2.1.1 ANÁLISIS DEL MACRO-ENTORNO	5
2.1.2 ANÁLISIS DEL MICRO-ENTORNO	11
2.1.3 ANÁLISIS INTERNO.....	12
2.2 TEORÍAS DE SUSTENTO.....	17
2.3 CONCEPTUALIZACIÓN	19
2.4 MARCO LEGAL	34
CAPÍTULO III. METODOLOGÍA	51
3.1 CONGRUENCIA METODOLÓGICA.....	51
3.1.1 OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES.....	52
3.1.2 HIPÓTESIS.....	54
3.2 ENFOQUE Y MÉTODOS	54
3.3 DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.....	55
3.3.1 POBLACIÓN.....	55

3.3.2 MUESTRA	55
3.3.3 UNIDAD DE ANÁLISIS	56
3.4 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS APLICADOS	56
3.4.1 TÉCNICAS	56
3.4.2 INSTRUMENTOS	56
3.5 FUENTES DE INFORMACIÓN	57
3.5.1 FUENTES PRIMARIAS	57
3.5.2 FUENTES SECUNDARIAS	57
3.6 LIMITANTES DEL ESTUDIO	57
CAPITULO IV. RESULTADOS Y ANALISIS	58
4.1 RESULTADOS	58
4.1.1 ENTREVISTAS	58
4.2 ANÁLISIS	72
4.2.1 ENTREVISTAS	72
4.2.2 ANÁLISIS DE CONTENIDO	75
CAPITULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	77
5.1 CONCLUSIONES	77
5.2 RECOMENDACIONES	78
CAPITULO VI. APLICABILIDAD	79
6.1 INTRODUCCIÓN	79
6.2 OBJETIVO	79
6.3 PROPUESTA DE LEY	80
BIBLIOGRAFÍA	91
ANEXO	94

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Proyectos Adjudicados por SEFIN Honduras	13
Tabla 2 Fideicomisos Administrados por los Bancos	14
Tabla 3 Operacionalización de las Variables	53

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1 Esquema del Fideicomiso	26
Figura 2 Crecimiento del Fideicomiso	34
Figura 3 Variables de investigación	52

CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN

Este capítulo contiene el planteamiento de la investigación, la formulación, el objetivo general, los específicos y la justificación del problema, con la finalidad de tener los elementos necesarios del porque estudiar el fideicomiso como instrumento para promover la inversión interna y externa en el país.

1.1 INTRODUCCIÓN

Dadas las exigencias de la globalización, en el mundo de los Negocios Fiduciarios, o Fideicomisos Mercantiles, con la finalidad de armonizar y agilizar los procesos el Estado de Honduras se ve obligado a incursionar en la administración de recursos con las instituciones del sistema financiero, en diferentes áreas, tales como infraestructura, productividad y servicios con el objeto de dinamizar e impulsar el desarrollo socioeconómico del país.

En ese sentido, las instituciones del sistema financiero que administran fideicomisos cuentan con el respaldo personal y profesional en la administración de dicha figura, producto de la confianza establecida entre los Fideicomitentes y el Fiduciario, a fin de administrar con prudencia y diligencia los bienes entregados para los fines establecidos.

El Fideicomiso, es un instrumento atractivo para el desarrollo de proyectos del sector público, que se vincula plenamente con un aspecto material como lo es la transferencia de los bienes que hace el constituyente a favor del fiduciario.

Por lo que en términos generales, la presente investigación muestra la naturaleza jurídica y administrativa del Fideicomiso como una solución atractiva para la inversión nacional e internacional, por su alto nivel de credibilidad y confiabilidad a través de la transparencia de los recursos públicos consolidándose en una alternativa de administración de recursos.-

1.2 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA

El fideicomiso tiene su origen con el Código de Comercio de 1950, pese a los años que tiene de creación no ha sido muy utilizado en el sistema financiero Hondureño, en ese sentido, esta figura ha tenido auge en la última década gracias a las exigencias del mundo globalizado que ha requerido de servicios ágiles y transparentes y que se administren con diligencia los bienes entregados por el fideicomitente.

Para tal efecto, el Estado de Honduras se ha orientado en la búsqueda de alternativas que permita la modernización gestión y administración de los recursos vía la figura del fideicomiso con el auxilio del sistema financiero potenciando e impulsando la inversión y la economía en el país. El código de comercio apenas habla del fideicomiso, es decir, no establece, procedimientos, constitución elementos necesarios para que pueda ser conocido como un instrumento de transparencia y determinar si es una herramienta que pueda contribuir a la inversión en el país.-

Finalmente, el Estado Honduras pretende, subsanar la crisis financiera recuperando la confianza internacional bajo esta modalidad de administración de recursos, todas estas aspiraciones se pretenden alcanzar mediante la sistematización y participación de la estructura orgánica funcional del Estado, con el ánimo de dinamizar los actos públicos, haciéndola más eficiente y racional, utilizando fórmulas adecuadas para cumplir las tareas de un Estado moderno y transparente, que se refleje en beneficio del país.-

1.3 DEFINICIÓN DEL PROBLEMA

1.3.1 ENUNCIADO DEL PROBLEMA

Durante décadas la administración de los recursos ha estado a cargo de los funcionarios públicos, situación que día a día está siendo señalada por los organismos internacionales y la sociedad civil, exigiendo transparencia y eficiencia en los procesos de la administración de los recursos a fin de optimizar la cosa pública.

Dicha situación, ha generado que el Estado se haya visto obligado a constituir fideicomisos para manejar los recursos que se le ha encomendado por parte de inversionistas para realizar diferentes proyectos para el desarrollo del país, con las diversas instituciones bancarias del sector financiero que contribuyan a mejorar la inversión interna y externa en el país, dado por el alto grado de confiabilidad y diligencia con que dichas instituciones administran los recursos.-

En ese sentido, por falta de conocimiento de esta figura es importante conocer la naturaleza jurídica e implementación del fideicomiso para con ello brindar información necesaria de tal manera que sea visto como un instrumento que genera confianza para promover la inversión interna y externa en el país.-

1.3.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Hay falta de transparencia en la aplicabilidad del fideicomiso en la administración de los recursos para promover la inversión interna y externa en el país.

1.3.3 PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN

- ¿Cómo debe ser el proceso de constitución del fideicomiso para que brinde transparencia en el manejo de los recursos?
- ¿Cuáles son las partes actoras de la figura del fideicomiso?
- ¿Cuáles son las ventajas al constituir un Fideicomiso el Estado de Honduras con una institución fiduciaria?

1.4 OBJETIVOS DEL PROYECTO

1.4.1 OBJETIVO GENERAL

Evaluar si la aplicación del fideicomiso cumple funciones de transparencia, a través de un análisis cualitativo sobre su constitución, implementación y desarrollo a través de las instituciones fiduciarias, que señale los beneficios que percibe el Estado de Honduras con el propósito de fomentar la inversión interna y externa que coadyuve al desarrollo socioeconómico del país.

1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Identificar del proceso de constitución del fideicomiso para que brinde transparencia.
- Analizar a las partes actoras del fideicomiso.
- Determinar las ventajas de constituir un Fideicomiso el Estado de Honduras con una institución fiduciaria.

1.5 JUSTIFICACIÓN

El Estado de Honduras recibe muchos beneficios de los organismos internacionales y gobiernos amigos por conceptos de donaciones e empréstitos, que sirvan para fortalecer el Presupuesto General de la República de Honduras, sin embargo la estructura gubernamental se presta para el inadecuado uso de los fondos dado, a su alta burocracia y sin número de trabas procedimentales, en ese sentido se observa la necesidad de la intervención de la banca privada, que proporcione; altos rendimientos, reducción de tiempos en los procesos, agilización en los desembolsos, reducción de costos de operación y sobre todo transparencia en la administración de los recursos.

Es decir, que todos se benefician de esta modalidad contractual, los aportes sociales en favor de la ciudadanía, credibilidad y confianza en los gobiernos, disminución de la masa laboral del Estado, la factibilidad para la realización de proyectos de infraestructura, adquisición de bienes y servicios, sumando al desarrollo económico de país.

Por lo tanto, la presente investigación plantea una propuesta factible y provechosa para los inversionistas y por ende a la población en general y a Honduras, mejorando la imagen como país, dado que los gobiernos extranjeros y organismos internacionales condicionan sus ayudas de tal manera que sean manejados por instituciones, independientes, con credibilidad y confianza para que sus recursos sean invertidos para su fin cometido, es decir para beneficio común, ante estas exigencias o condiciones el fideicomiso se convierte una alternativa ideal ágil y oportuna para el Gobierno.

CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO

En el presente capítulo se menciona como la figura del Fideicomiso ha evolucionado desde su origen hasta nuestros días, la importancia que posee en la actualidad la cual está acrecentando la manera de realizar inversiones y el manejo de los recursos de manera transparente, el cual favorece la actividad económica del país y la confiabilidad que genera dicho tipo de contrato a nivel de los países latinoamericanos y centroamericanos.

2.1 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ACTUAL

2.1.1 ANÁLISIS DEL MACRO-ENTORNO

EVOLUCIÓN DEL FIDEICOMISO

La figura del fideicomiso tuvo su origen y perfeccionamiento por dos Senado consulto: 1) Trebeliano (56/57 D.C.): el pretor, utilizando acciones ficticias, considerará al fideicomisario universal como si fuera heredero, desligando de tales relaciones al fiduciario. Así se mejoraba la posición independiente del fideicomisario, pero se corría el riesgo del repudio de la herencia por parte del fiduciario. Para evitar esta situación 2) el Senadoconsulto Pegasiano (época de Vespasiano) por el que el fiduciario tenía derecho a una cuarta parte de la herencia frente a cualquier fideicomisario, debiendo aceptar forzosamente la herencia, de modo que, si no lo hacía voluntariamente, la herencia se tenía por aceptada, pero él perdía todo el derecho a la “cuarta”.

Junto al fideicomiso testamentario se desarrolló la figura del negocio fiduciario en base a una “causa fiducia”. Por la fiducia, el fiduciante realizaba una mancipatio o in iure cessio como forma de transmisión de la propiedad, a favor de un fiduciario quien recibía la propiedad del bien transmitido obligándose al mismo tiempo a retransmitirlo, después que se realizaran determinados fines al propietario original o a una tercera persona. A través de ella se confiere al fiduciario, que es a quien se transfiere la propiedad, un poder jurídico ilimitado, es decir, una titularidad plena y definitiva (De La Fuente, 2014, pp. 59–73).

EL FIDEICOMISO EN LATINOAMÉRICA

En los últimos años Colombia, Venezuela, Perú, Panamá, Ecuador y Costa Rica, México, Honduras y Uruguay, entre otros vienen utilizando los fideicomisos bancarios, con resultados positivos.- Las cifras exponen crecimientos sostenidos bastante fuertes, siendo el promedio de los últimos años del 24.40%.- Los fideicomisos realizados en Latinoamérica en el 2006 estuvieron dirigidos en un 51% al sector privado y solo un 49% al sector público, años atrás se mantenían porcentajes del 70% y 30% respectivamente.-

El uso de fideicomisos públicos ha tenido un notable crecimiento en la región, Venezuela y Colombia son los países con mayor patrimonio administrado de fideicomisos públicos, Perú ocupa el cuarto lugar después de Panamá; en lo que se refiere a fideicomisos privados el país con mayor volumen es Colombia y en segundo lugar Perú (Martin Mato, 2010).

El Fideicomiso en Perú, su origen y evolución

El fideicomiso es considerado, como acto de liberalidad en el que una persona se desprende de algo a favor de otra sin esperar una contraprestación; en sentido amplio, se puede hablar de “donaciones”.- Figura que está muy unida a la de otra liberalidad, el legado. El testador, al manifestar su voluntad sobre un bien singular señalará una disposición al heredero a favor del legatario.- De aquí surgirá el “fideicomiso de familia” generalizado en la Edad Media y Moderna, por el que se vincula un patrimonio, o un bien particular, a personas de la misma familia, en sucesivas generaciones.-

Conviene resaltar el papel de la doctrina en la configuración positiva del derecho Indiano; en este sentido junto a los proyectos de Compilación, destacan los estudios doctrinales de Juan de Matienzo (Gobierno del Perú); Juan de Solórzano (Política Indiana); Antonio de León Pinelo (Tratado de las confirmaciones reales). Las aportaciones de estos juristas no sólo contribuyeron a la concreción del Derecho positivo, sino también, a expresar la demanda de igualdad material entre los miembros de la comunidad indiana.

Durante los primeros años de la Independencia Peruana no se promulgó ningún Código. La vida republicana se había caracterizado por una serie de disposiciones jurídicas, muchas veces contradictorias entre ellas. Los Códigos prohíben que se instituya herederos fideicomisarios y que se hagan legados en fideicomiso. El Código abolió las instituciones materia de nuestro estudio, los fideicomisos, y también los testamentos por comisario y los testamentos en común.

Como una posible aplicación del fideicomiso, se plantea la posibilidad de incorporar al ordenamiento civil peruano la figura del trust o fideicomiso anglosajón, cuya utilidad y adaptabilidad se han visto en los países donde está implantado. Si bien la experiencia ya está hecha desde 1931. La novedad de este planteamiento estriba en que diversos cargos, de diversa naturaleza, que antes de esta ley de Bancos eran confiados a particulares, pasarán a las entidades de crédito con beneficio indiscutible para el interés privado, porque se instituye la sólida garantía representada por el capital pagado del Banco y su fondo de reserva, muy superior a la fortuna de un particular, además del depósito previo exigido, organizándose así un sistema de seguridades semejante al de las “Trust Companies” norteamericana (De La Fuente, 2014, pp. 59–73).

Es decir, la verdadera acepción jurídica del trust; implica el derecho de dominio de bienes muebles e inmuebles que una persona tiene en favor de otra.

El actual Código civil de 1984, solamente regula la sustitución directa o vulgar en la institución de herederos o legatarios. Ni la fideicomisaria, ni la pupilar y ejemplar han sido contempladas por el nuevo Código. Aunque es cierto que no han sido expresamente prohibidas. Los juristas Lanatta y Castañeda indican que el Código no las admite.

Se plantea un sector de la doctrina, el dilucidar si el fideicomiso sucesorio regulado en la se encuentra la actual Ley General de Instituciones Bancarias y Financieras y de Seguros, Ley N. 26702, que recoge la figura del fideicomiso, (art. 241-281) supone o no, en realidad, una modalidad de sustitución. La respuesta es negativa. Tal como está regulado en la Ley, el fideicomiso cumple una función de administración patrimonial, si bien que para ello le sean transmitidos en propiedad al ente fiduciario los bienes fideicomitidos.

El fideicomiso regulado al amparo de la Ley 26702 es un contrato mercantil, mediante el cual se realiza un negocio jurídico en virtud del cual el fideicomitente transfiere uno o más bienes y/o derechos a otra persona, bien mortis causa o inter vivos con el encargo específico para aquella, de administrarlos diligentemente o enajenarlos de acuerdo al contenido específico del convenio a favor de un beneficiario que en la eventualidad del caso podría ser el mismo enajenante (De La Fuente, 2014, pp. 59–73).

Uno de los caso de Fideicomiso en Perú, que ha sido todo un éxito es el de Electrolima, el cual estaba conformado por tres tipos de empresas, cada una con una función específica que abarcaba a todo el proceso productivo, una se encargaba de generar electricidad, la siguiente de distribuirla, y la ultima de llevar la energía a los hogares.- Este fideicomiso surge también de los procesos de privatización que se realizaron en la década de los noventas en Perú cuyo objetivo primordial prestar servicios de salud a los ex-trabajadores de la entidad y a sus familiares.-

Es importante resaltar que este fideicomiso es considerado por el banco de crédito como uno de los más importantes dentro de su gestión, ha sido renovado por seis años y ha generado en promedio una rentabilidad del 8% a 10% anual, por lo que el fondo se encuentra en patrimonio autónomo.- De esta manera se genera un mecanismo más eficiente en el manejo de los recursos y se implementa una relación más transparente entre el sector público y el sector privado (Martin Mato, 2010, p. 105)

El Fideicomiso en México

Esta institución aparece en la vida jurídica de México en el año de 1925, cuando entró en vigor la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios. Tanto la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios del 24 de diciembre de 1924 como las leyes de bancos de fideicomisos y la de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios del 30 de junio y 31 de agosto de 1926, le dieron vida al fideicomiso como una operación en la que sólo puede intervenir como fiduciaria una institución de crédito (Quintana Adriano, 2010, p. 33).

Su objetivo principal sería la realización de operaciones por cuenta ajena y en favor de terceros. Dos años más tarde, se modificó esta ley para disponer que los bancos podían contar con departamentos de fideicomisos. Para esto último se debería de destinar un capital independiente, reservándose la Secretaría de Hacienda la facultad de conocer los permisos relativos previa opinión de la Comisión Nacional Bancaria (Dagnini, 2005).

Hernández Espíndola (1989) afirma: el fideicomiso público en México surge de la simbiosis que se opera en la vida cotidiana del Estado cuando éste se ve precisado a recurrir, en el campo del derecho administrativo, a operaciones propias del derecho mercantil, para que sin necesidad de crear personas morales de derecho público u otras estructuras administrativas, pueda destinarse un patrimonio público autónomo al financiamiento de proyectos (p. 35).

El fideicomiso de carácter público, aun cuando cuenta con órganos de representación, de acuerdo con la Ley Federal de Entidades Paraestatales, su esencia y naturaleza sigue siendo la del contrato de fideicomiso, y se regula por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su título segundo, capítulo V, y de cuyos preceptos se establece Artículo 381: “el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria”; se trata de un acto jurídico que toma el nombre de contrato (Cámara de Diputados del Congreso de La Unión Mexicana, 2014, p. 66).

La explotación de los fideicomisos públicos en México ha sido un instrumento jurídico debidamente identificado por su utilidad social, pero desafortunadamente ha sido sinónimo de engrosamiento del aparato administrativo (Estado) que en opinión de la teoría económica impulsada por los fisiócratas resulta ser de consecuencias nefastas para el desarrollo económico de un país.

En la actualidad, muchos fideicomisos, otros creados por el Ejecutivo federal para el financiamiento de determinadas funciones públicas, han sido desmantelados a través del proceso de extinción, verbigracia, los fideicomisos de apoyo a la industria rural, para el fomento al desarrollo pesquero, el turismo rural, el desarrollo y capacitación campesina, entre otros (Quintana Adriano, 2010, p. 37).

A lo largo de los años, el gobierno mexicano ha aprovechado esta figura jurídica como un elemento de ayuda para promover el desarrollo económico, mediante otorgamiento en fideicomisos de bienes o derechos pertenecientes al patrimonio de la Nación.

Así el Gobierno Federal ha afectado en fideicomisos sumas importantes provenientes de impuesto, derechos, productos y aprovechamientos, mediante contratos, leyes, o decretos, y por medio de instituciones diversas (Dagnini, 2005).

Un ejemplo que se dio en México, en cuanto a que las autoridades financieras a finales del siglo XIX, habían buscado mecanismos diferentes a los medios de pago distinto al efectivo, como el cheque, es así como el Banco Mexicano y los bancos de la zona metropolitana constituyeron el fideicomiso llamado *Centro de Compuo Bancario (Cecoban)*, para que se emitieran y pagaran cheques, y es así como se inició el proceso en que los banco capturaban la información y las transmitían vía telefónica por un modem al Cecoban, y se sustituyeron las cámaras locales por la central (Castellanos, Garrido, & Mendoza, 2008).

Con los avances tecnológicos que comenzaron adoptar como medio de pago los cheques, y se siguió con los medios electrónicos, y así desarrollar los pagos por medio de transferencias electrónicas tanto como de tarjetas bancarias.- Para finales de 1996 se sustituyó el fideicomiso Cecoban, por la empresa privada.- Los proyectos más importantes que se le encomendaron el de mejorar el sistema de transferencias electrónicas.

Para noviembre del año 2004 el gobierno federal promovió la creación del FIMPE, fideicomiso de carácter privado y sin fines de lucro, y fue realizado por instituciones bancarias y no bancarias para promover y ampliar los beneficios del acceso a la red de medios de pago electrónicos a empresas pequeñas y medianas, y como fomentar el uso de dichos medios de pago tanto entre los establecimientos como entre los consumidores. El FIMPE tiene tanto programas para promover el uso de tarjetas y difundir sus ventajas, como para instalar terminales punto de venta sin costo en establecimiento comerciales y de servicios que no han contado previamente con dichos dispositivos. Fideicomiso que contribuyó a que se instalaran más terminales durante los años 2005 y 2006 (Castellanos et al., 2008).

EL FIDEICOMISO EN CENTROAMÉRICA

La figura del Fideicomiso tiene su aparición en Panamá, con la Ley del Fideicomiso, promulgada en 1925, por los legisladores Panameños, que enviaron a realizar un estudio intenso del Fideicomiso al Jurista al Dr. Ricardo J. Alfaro, a fin de exponer la importancia y su aplicación en el ámbito del derecho latinoamericano; este se basó en el único antecedente que fue la institución del Trust, se aplicó la forma del derecho inglés y surge el modelo ley fideicomiso anglo-latina, y fue adoptada por los países latinoamericanos, incorporando en los contratos de crédito bancario, llegando finalmente a toda Centroamérica en 1950 (Martínez, 1997, p. 12).

En la actualidad lo expertos recomiendan a Centroamérica promover el uso de la figura del fideicomiso para inversiones a la banca centroamericana para financiar obras de desarrollo y pasar de prestatario a inversor. La banca multilateral debe cambiar el boliviano Jaime Dunn indico "su visión (...) tiene que dejar de ser la que presta y volverse inversionista".

El vicepresidente del BCIE, Alejandro Rodríguez, expresó que "el fideicomiso es una herramienta importante que puede coadyuvar a ser más eficiente la canalización de los recursos porque los gobiernos encuentran limitaciones para continuar endeudándose (..), tenemos que explorar opciones diferentes al crédito tradicional" (Agencia EFE, 2012).

2.1.2 ANÁLISIS DEL MICRO-ENTORNO

EL FIDEICOMISO EN EL DERECHO HONDUREÑO

Se habla del contrato de fideicomiso en nuestro Código de Comercio, vale decir por primera vez y de forma general, en el artículo 952 al establecerse que las operaciones de fideicomisos sólo podrán ser practicadas por establecimientos bancarios, debidamente autorizados. El Código de Comercio continúa regulándolo de forma más puntual en los artículos 1033 al 1062.

Dicho cuerpo legal define al fideicomiso de la siguiente manera: "El fideicomiso es un negocio jurídico por el cual se atribuye al banco autorizado para operar como fiduciario la titularidad dominical sobre ciertos bienes con la limitación, de carácter obligatorio, de realizar sólo aquellos actos exigidos para el cumplimiento del fin lícito y determinado al que se destinen."

De la definición se desprenden varias implicaciones, como ser:

- El papel de fiduciario en Honduras está limitado sólo a las instituciones financieras;
- El traspaso de la titularidad dominical de ciertos bienes a favor de un banco fiduciario (quien realiza la transmisión de propiedad es llamado fideicomitente; el titular dominical de los bienes es llamado fiduciario; quien recibe el beneficio del fideicomiso es llamado beneficiario o fideicomisario);
- El fiduciario solo puede realizar los actos que le son encomendados por el contrato de fideicomiso.
- El fideicomiso puede constituirse por actos entre vivos, por testamento, por contrato, y el consentimiento para constituirlo debe ser expreso (Barboza, 2006, p. 15).

2.1.3 ANÁLISIS INTERNO

PROCEDIMIENTO PARA CONSTITUIR UN FIDEICOMISO A TRAVÉS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA 16 MARZO 2012.

Los Fideicomisos que constituye el Estado de Honduras tienen como propósito apoyar a diferentes sectores productivos, agrícolas, seguridad, infraestructura, vivienda, sector informal en condiciones favorables de acceso a los recursos que permitan la transparencia y equidad de los mismos.

El Procedimientos se inicia con la base legal que puede ser a iniciativa del Poder Legislativo, Poder Ejecutivo o en Consejo de Ministro, los cuales tienen la facultad de autorizar la constitución de un Fideicomiso o Contrato de Administración de Fondos, en el mismo instrumento se establece cuál será la fuente de financiamiento con la que se constituirá el Fideicomiso o Contrato de Administración (SEFIN, 2012, pp. 2–3).

Tabla 1 Proyectos Adjudicados por SEFIN Honduras

Resumen de Proyectos de inversión
adjudicados bajo la modalidad de fideicomisos
al 31 de diciembre del 2014

Tipo/Sector	Monto Millones Lempiras
Infraestructura	28,077.30
Desarrollo Economico Social	225.60
Multisectorial	3,324.40
Total	31,627.30

Fuente: SEFIN/DGIP.

**LA COMISIÓN PARA LA PROMOCIÓN DE LA ALIANZA PÚBLICO-PRIVADA,
(COALIANZA)**

Un ente desconcentrado de la Presidencia de la República de Honduras creado como solución a los problemas generados por la falta de recursos públicos para la inversión en grandes proyectos de infraestructura y prestación de servicios. En el año 2010, el Congreso Nacional de la República, a través de la Ley de Promoción de la Alianza Público-Privada (Decreto Legislativo No.143-2010), crea la Comisión para la Promoción de la Alianza Público-Privada (COALIANZA), la cual dentro de sus responsabilidades principales se encuentra la de facilitar y gestionar los procesos de contratación que permitan la participación público-privada en la ejecución, desarrollo y administración de obras y servicios públicos («Comisión para la Promoción de la Alianza Publico Privado», 2014).

Tabla 2 Fideicomisos Administrados por los Bancos

**POSICIÓN DEL SISTEMA DE BANCOS
PATRIMONIO ADMINISTRADO EN
FIDEICOMISO
Al 30 de Noviembre de 2014**
(Cifras Miles de Lempiras)

INSTITUCIONES	TOTAL PATRIMONIO		RELACIÓN
	SALDO	POSICIÓN	(%)
FICOHSA	15,917,047.58	1	29.7
ATLANTIDA	11,853,267.88	2	22.1
BAC- HONDURAS	8,658,766.50	3	16.2
LAFISE	6,277,580.12	4	11.7
OCCIDENTE	3,711,277.98	5	6.9
BANPAIS	2,491,238.58	6	4.6
FICENSA	2,074,826.08	7	3.9
DAVIVIENDA	1,273,411.35	8	2.4
BANHCAFE	667,019.90	9	1.2
TRABAJADORES	481,529.54	10	0.9
CONTINENTAL	102,311.74	11	0.2
POPULAR	90,611.98	12	0.2
HONDURAS	-	13	0.0
PROMERICA	-	14	0.0
PROCREDIT	-	15	0.0
AZTECA	-	16	0.0
CITIBANK	-	17	0.0
TOTALES	53,598,889.23		100

Fuente: http://www.ficohsa.hn/?page_id=300

Dentro de estas facultades se encuentra bajo su gestión el Sistema Nacional de Inversión Pública (SNIP). Dicho Sistema consolida información sobre los proyectos de inversión que han sido admitidos por la Comisión como iniciativas público-privadas.

EXPERIENCIA EN HONDURAS SOBRE FIDEICOMISOS

Entre los Fideicomisos otorgados por COALIANZA a la banca privada:

1.- Terminal de Contenedores y Carga General de Puerto Cortés, Fiduciario Banco Financiera Comercial Hondureña S.A. (Banco FICOHSA)

2.- Terminal de Gráneles de Puerto Cortés, fiduciario Banco Atlántida

3.- Carretera de Gracias Lempira, fiduciario Banco Financiera Comercial Hondureña S.A. (Banco FICOHSA)

4.-Recuperación de Pérdidas en los Servicios Prestados por la Empresa Nacional de Energía Eléctrica-ENEE, Fiduciarios:

Componente de Servicio No.1 – Fideicomiso para los Servicios de Iluminación Pública, fue adjudicado a: Banco Continental

Componente de Servicio No.2 – Fideicomiso para la Distribución y Flujo Financiero fue adjudicado a: Banco Ficohsa.

Componente de Servicio No.3 – Fideicomiso para la Transmisión, Despacho y Flujo Financiero fue adjudicado a: Banco Atlántida.

5.- Aeródromo Rio Amarillo, fiduciario Banco Continental («Comisión para la Promoción de la Alianza Publico Privado», 2014).

FIDEICOMISOS MANEJADOS DESAFÍO DE CUENTA DEL MILENIO HONDURAS (MCA).

Uso del Fideicomiso en el manejo de fondos MCC para financiar Créditos Agrícolas y saneamiento de Derecho de Vía en la Ampliación de la carretera en Honduras.

El fideicomiso como instrumento de transparencia para organismos internacionales la perspectiva del fideicomitente.

FIDEICOMISO MANEJADO POR LA SECRETARÍA DE FINANZAS (SEFIN)

La Corporación del Desafío del Milenio del Gobierno de los Estados Unidos de América otorgó a la República de Honduras recursos por un monto de \$ 205.0 millones para ejecutar en cinco años un programa de desarrollo que incluyó dos proyectos: Proyecto de Transporte y el Proyecto de Desarrollo Rural. El Proyecto de Desarrollo Rural buscaba incrementar la

productividad y mejorar la competitividad de pequeños y medianos agricultores, mujeres y hombres, así como a sus empleados, con el fin de aumentar sus ingresos económicos.

Dentro del marco de la actividad para el acceso al Crédito para Agricultores (ACA) se desarrolló entre otro el componente de la: Constitución de un Fideicomiso por USD 6.0 millones para facilitar el acceso al crédito agrícola a productores e intermediarias involucradas en la cadena de producción y comercialización hortícola.

La Cuenta del Desafío del Milenio Honduras (MCA-H) suscribió un contrato con BAC Honduras el 6 de diciembre de 2007 para la administración del Fideicomiso para el Fondo de Acceso a Crédito Agrícola de MCA-Honduras. El fideicomiso se estableció el 11 de agosto de 2008 con las primeras transferencias de fondos realizadas por la Corporación del Desafío del Milenio de los Estados Unidos de América hasta completar el total de USD 6.0 millones.

Estos fondos se canalizaron mediante el otorgamiento de una facilidad crediticia consistente en líneas de crédito abiertas con limitación de suma entre el Fiduciario (BAC Honduras) y una serie de intermediarias financieras reguladas y no reguladas que financian una amplia gama de actividades económicas de cadenas de valor agrícola. Debido al éxito del fideicomiso, MCA Honduras prorrogó por un período de cinco años más el contrato con BAC Honduras para la administración del fideicomiso.

MCA Honduras en octubre 2010 mediante Acta de Cesión de Contrato subroga sus derechos como Fideicomitente y Fideicomisario del Contrato de Fideicomiso a la Secretaría de Finanzas de la República de Honduras y crea el Comité Técnico de Gestión y Supervisión del Fideicomiso, el cual funcionará adscrito a la Secretaría de Finanzas. El Comité Técnico de Gestión y Supervisión del Fideicomiso es el encargado de asesorar y orientar la gestión estratégica del Fideicomitente con el apoyo de la Unidad Técnica de Apoyo, quien facilita el cumplimiento de los objetivos del Fideicomiso.-

Unidad Técnica de Apoyo desempeña funciones auxiliares para el Comité y tiene la responsabilidad de ejecutar todos los trabajos que le sean requeridos para el adecuado cumplimiento de los objetivos del Contrato de Fideicomiso y para asegurar el acceso al crédito de

los productores y productoras beneficiarias, así como descubrir oportunidades para la ampliación del acceso al crédito a otros clientes potenciales.- La Unidad Técnica de apoyo está adscrita a la Dirección General de Crédito Público (Secretaría de Finanzas, Republica de Honduras, n.d., pp. 1–2).

2.2 TEORÍAS DE SUSTENTO

Los especialistas han creado diversas teorías que tratan de definir la naturaleza jurídica del fideicomiso, así se pueden mencionar aquéllas que lo han definido como un mandato irrevocable, como un patrimonio afectación, un contrato y un negocio jurídico. Sin embargo, desde un punto de vista formal, las normas comerciales lo ubican entre las operaciones de crédito, pero indudablemente, el fideicomiso no posee éste último carácter.

Para tratar de precisar la naturaleza jurídica del fideicomiso se debe recurrir a la legislación común con objeto de señalar cuáles son los actos jurídicos que ésta considera como generadores de obligaciones. Así tenemos como fuentes al contrato, declaración unilateral de la voluntad y la gestión de negocios.

Por lo anterior, tenemos que el fideicomiso es un negocio jurídico por que se opera una transmisión real de bienes que formarán un patrimonio autónomo y que la fiduciaria recibe en nombre propio, pero como lo hace para realizar un fin, no recepta su propiedad sino sólo su titularidad y posesión.

En ese sentido, según el art. 1033 Código Comercio, indica que el Fideicomiso es un negocio jurídico, descansa en la transmisión de buena fe que se hace a la fiduciaria de parte o de todos los bienes del fideicomitente, con un fin cuyo objetivo es procurar beneficios a favor del fideicomisario (Congreso Nacional de la Republica de Honduras, 1951).

OTROS AUTORES OPINAN

La utilización de la figura "fideicomiso" permite al inversor invertir su capital en un negocio que será manejado por un experto que actúa con la prudencia y diligencia del buen hombre de

negocios. Se propone como instrumento jurídico, puesto que es consistente con los principios de confianza con los que muchos negocios se llevan a cabo desde hace décadas. La figura del fideicomiso puede ser utilizada para múltiples objetivos. Cuenta con las ventajas de permitir armar estructuras jurídicas que se ajustan de forma muy precisa al objetivo buscado.

Barboza, (2006) afirma: El fideicomiso no asegura rendimientos, sino que asegura experiencia, diligencia y honestidad en el manejo del negocio. Los intentos de empujar la figura del fideicomiso como la panacea de los negocios, son maltratos peligrosos que pueden condicionar la utilización de una herramienta útil (p. 16).

Teniendo en cuenta la ausencia de sistema financiero y la imposibilidad de las empresas de conseguir financiamiento formal e informal, se presenta oportuno evaluar al fideicomiso como un mecanismo que permita formalizar los negocios existentes y ampliarlo a inversores que antes no participaban (Barboza, 2006, p. 5).

El fideicomiso en la economía real garantiza la inversión y los resultados emergentes que de ella se esperan a partir de un proceso transparente, operaciones previsibles y pautas claras, considerando tanto intereses particulares como generales, y relacionando de una manera verdaderamente integradora el comercio con la tecnología, la mano de obra y las finanzas (Barboza, 2006, p. 23).

El término fideicomiso se deriva del vocablo latino fideicomiso, hablado de fideicommissum, cuyas raíces son: fides que significa fe, y commissum, participio pasivo de comito, confiar, término que se divide en dos vocablos que son: cum, que indica con, y mito, enviar (Castellanos et al., 2008).

Batiza, (1976a) afirma: El fideicomiso de garantía ha venido a sustituir a la prenda y la hipoteca, haciendo más sencillo, flexible y seguro el manejo del crédito contiene disposiciones en el sentido de ser traslativo de dominio mientras la obligación que garantiza permanezca insoluble, sea por suerte principal o accesorios legales; fija el plazo de vencimiento, la periodicidad en el pago de intereses, su tasa, intereses moratorios, los supuestos de vencimiento anticipado de la obligación,

ya porque el deudor no cubra puntualmente un cierto número de pagos periódicos de intereses o los impuestos y cargas fiscales que gravan el inmueble (p. 119).

Villagordao Lozano, (1990) afirma:

“El fideicomiso de garantía se transmite al fiduciario la titularidad de ciertos bienes o derechos para asegurar el cumplimiento de una obligación a cargo del fideicomitente” (p. 91).

2.3 CONCEPTUALIZACIÓN

El fideicomiso tuvo su origen en el derecho romano, de allí la Etimología de la palabra pero se enriqueció y asumió distintas modalidades en el commonlaw: *fideicommissum*, de *fides*, fe, y *commissus*, confiado como veremos enseguida, y fundado en distintas razones, una persona transfiere a otra determinados bienes en la confianza de que ésta los administrará bien y fielmente para cumplir la finalidad del contrato (A. Bringas, De Lourdes, Manuele, Muñoz Albelo, & Ruiz, 2012).

En el Impero Romano existieron dos figuras que son antecedentes del fideicomiso en la forma en que lo conocemos actualmente. Ellas son la *fiducia* y el *fideicommissum*.

La diferencia fundamental entre ambas figuras es que mientras la *fiducia* consistía en la transferencia de la propiedad por acto entre vivos, el *fideicommissum* consistía en una transmisión por causa de muerte (A. Bringas et al., 2012).

Batiza, (1976) afirma: “La palabra *fideicomiso* significa “confiar algo a otro”

Este término fue bien escogido por los legisladores Mexicanos por que recoge la idea esencial del *fideicomiso* cual es “la confianza, la fe.”

La denominación *trust* como algo semejante al *Fideicomiso* es engañosa. En México no existen las condiciones individuales y sociales que la permitan (p. 27).

FIDEICOMISO:

Pertierra Cánepa, (2012) afirma: El fideicomiso es un encargo en confianza por el cual una persona le transmite la propiedad fiduciaria de ciertos bienes a otra para que sean administrados con un fin específico y acotado. Las dos partes denominados fiduciante y fiduciario, son quienes firman el contrato para cumplimentar de la mejor manera posible los objetivos enunciados en su redacción, con la finalidad de que su accionar esté reglado y se desarrolle en favor de los beneficiarios designados en el contrato (p. 1).

La otra forma de fideicomiso constituido por actos entre vivos, la fiducia cum amico, que era aquella mediante la cual una persona entregaba a otra ciertos bienes para que los utilizara y aprovechara, y luego de cierto plazo, se los devolviera al primitivo dueño. Esta figura fue más que nada utilizada por los romanos cuando se ausentaban por causa de viaje y decidían entregarles los bienes a personas de su especial confianza. El fiduciario (quien recibía los bienes) podía administrar y disponer libremente de los bienes transmitidos. Esta forma de fideicomiso fue cayendo en desuso para proveerles lugar a otras figuras contractuales, como los son comodato, el depósito, la prenda y la hipoteca.

La otra rama, es decir, la del fideicomiso mortis causa, fue la del llamado fideicommissum, y era la utilizada por el testador para poder lograr que concurra como heredero a su sucesión quien no cuenta con el llamado por la ley a esa investidura. Así, por ejemplo, una persona podía instituir como beneficiario de su sucesión a quien de acuerdo a las leyes de esa época no podía revestir ese carácter, como ser los esclavos, peregrinos, solteros, casados sin hijos (Pertierra Cánepa, 2012, p. 7).

El inconveniente a primera hora del fideicommissum era que el encargo de confianza estaba hecho a un heredero investido de tal carácter para que entregue uno o más bienes a la persona indicada por el testador. El problema era evidente, ya que el único elemento con el que podía contar el beneficiario era con la buena fe del heredero, pero ante una enorme cantidad de encargos sin cumplir, el emperador Augusto hizo ejecutar los fideicommissum con la intervención de los cónsules, otorgando así mayor control y seguridad.

La responsabilidad y las actividades inherentes al rol de fiduciario son únicas y fundamentales para asegurar el éxito en la adecuada aplicación de la figura, especialmente cuando se trata de negocios de la economía real. Paradójicamente hasta hoy, el rol del fiduciario es uno de los menos estudiados. Por tanto, se considera al fiduciario parte indispensable del fideicomiso y está llamado a cumplir ese rol tan preponderante para el éxito del mismo, en vista que se debe dar honor a la confianza depositada por el fideicomitente (Pertierra Cánepa, 2012).

Quedando obligado a rendir cuentas sobre el correcto uso de los recursos dados así mismo de llevar la contabilidad separada, manteniendo siempre la idoneidad y conocimiento requerido para la buena administración de los recursos.

Posteriormente, durante la época de Justiniano, el heredero fideicomisario llegó a adquirir un derecho real, en lugar de un crédito. Esta institución pasó a los regímenes jurídicos donde se la conoció como “sustituciones fideicomisarias”. Estas sustituciones llegaron a un auge extraordinario hasta que fueron prohibidas por el Código Napoleón, porque el espíritu de ese cuerpo legal era el de concentrar la riqueza en una sola familia, y estas sustituciones ponían en jaque tal principio (Hernández Maestroni, Gutiérrez Prieto, & Foti Faroppa, 2004, pp. 47–49).

LAS PARTES ACTORAS O ELEMENTOS DEL FIDEICOMISO

Batiza (2006), afirma: El fideicomiso está integrado de las siguientes partes:

1. Fideicomitente o constituyente: es el propietario del bien que se transmite en fideicomiso y es quien instruye al fiduciario acerca del encargo que deberá cumplir.

2. *Fiduciario o fideicomitado*: es quien asume la propiedad fiduciaria. El fiduciario debe dar a los bienes el destino previsto en el contrato, teniendo la obligación de rendir cuentas de su gestión al menos una vez al año. En nuestro derecho, los únicos que pueden ser fiduciarios son los bancos de conformidad con el artículo 1040 del Código de Comercio.

3. Beneficiario: es aquel en favor de quien se administran los bienes fideicomitados, quien podrá ser una persona física o jurídica y podrá existir o no en el momento del otorgamiento del

contrato. O llamado también Fideicomisario: es el destinatario de los bienes una vez cumplido el plazo o condición a que está sometido el dominio fiduciario.

Es decir, que en la constitución del fideicomiso pueden concurrir dos o tres partes según sea el caso, es decir que el fideicomitente también puede ser el fideicomisario, dada la unidad jurídica del negocio, podemos decir que nos encontramos frente a un caso de contrato plurilateral.

Para una mayor comprensión estudiaremos detalladamente cada uno de ellos:

EL FIDEICOMITENTE

Es el testador que dispone un fideicomiso, o sea que encarga al fiduciario la transmisión de los bienes al fideicomisario (Cabanellas, 1976).

Es decir, que el fideicomitente es quien establece el fideicomiso y define el destino que se le dará a los bienes producto del contrato.

Jurídicamente el código de comercio de Honduras en su Artículo 1039: establece que podrán ser fideicomitentes las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica y las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que ellas designen (*Código de Comercio*, 1950).

DERECHOS DEL FIDEICOMITENTE

De acuerdo al Código de Comercio en su artículo 1060: establece al fideicomitente le corresponderán los siguientes derechos:

- 1.- Los que se hubiere reservado para ejercerlos directamente sobre los bienes afectados.
- 2.- Revocar el fideicomiso y pedir la remoción del fiduciario. Cuando la institución fiduciaria, al ser requerida, no rinda las cuentas de su gestión dentro de un plazo de quince días, o

cuando sea declarada, por sentencia ejecutoria, culpable de las pérdidas o menoscabo que sufran los bienes dados en fideicomiso, o responsable de estas pérdidas o menoscabo por negligencia grave, procederá su remoción.

3.- Nombrar nuevo fiduciario en el último supuesto del caso anterior.

4.- Obtener la devolución de los bienes al concluirse el fideicomiso, si cosa distinta no se hubiere pactado.

5.- Exigir la rendición de cuentas.

6.- Ejercer la acción de responsabilidad contra el fiduciario y

7.- En general todos los que expresamente se determinen y no sean incompatibles con los derechos legales mínimos del fiduciario o del fideicomisario o con la estructura de la institución (*Código de Comercio*, 1950).

EL FIDUCIARIO

Se establecen dos acepciones de lo que es un fiduciario, la primera es en el ámbito sucesorio y la segunda en el ámbito del comercio mercantil.

En el ámbito sucesorio, genéricamente fiduciario es la persona de confianza a cuya buena fe y conciencia encomienda el testador algún encargo reservado para entregarla a otra persona, aun cuando jurídicamente tales encargos no obliguen pero ello permite satisfacer oportunidades y deberes morales y remediar situaciones que expuestas en los testamentos podrían originar escándalo (Zubiri, 2007, p. 1).

En el ámbito mercantil, el adjetivo fiduciario se aplica a cuanto depende del crédito y de la naturaleza en lo hacendístico y económico (Cabanellas, 1976).

En cuanto a la definición jurídica en su artículo 1040 del Código de Comercio establece Sólo podrán ser fiduciarios los establecimientos bancarios expresamente autorizados para ello.

La legislación del país en este tema ha sufrido ciertas reformas en cuanto a quienes pueden ser fiduciarios dentro de las cuales se pueden mencionar en la ley del Sistema Financiero el artículo No.58 numeral 13 facultan a las asociaciones de ahorro y crédito y en la reforma a la ley de Propiedad artículo No. 88 C, donde se hace agregado de varios artículos dentro de los cuales el artículo 11 menciona que se faculta a las cooperativas para que estas puedan manejar ciertos tipos de fideicomisos los cuales deben estar autorizados por la Comisión Nacional de Bancos y Seguros.-

Es decir las instituciones financieras autorizadas para que cumpla los fines del fideicomiso.

Cuando sea necesario el fideicomitente podrá designar varios fiduciarios para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de substituirse. Salvo lo dispuesto en el acto constitutivo del fideicomiso, cuando la institución fiduciaria no acepte, o por renuncia o por remoción cese en el desempeño de su cargo, deberá nombrarse otra para que la substituya. Si no fuere posible esta substitución, cesará el fideicomiso (*Código de Comercio*, 1950).

Es decir, en caso de no ser posible la substitución se dará por terminado el fideicomiso para el cual fue creado.

FACULTADES DEL FIDUCIARIO

De acuerdo al Código de Comercio en su artículo 1037 establece que el fiduciario ejercerá las facultades dominicales sobre los bienes y derechos dados en fideicomiso, de acuerdo con las siguientes condiciones:

- 1- Tales facultades se ejercerán en función del fin que se deba realizar y no en interés del fiduciario;
- 2- El beneficio económico del fideicomiso recaerá sobre el fideicomisario;
- 3- El fideicomisario podrá impugnar los actos del fiduciario que excedan los límites funcionales de establecimiento; y
- 4- Los bienes y derechos deben volver al fideicomitente en el plazo máximo de treinta años, o pasar definitivamente al fideicomisario o a persona determinada, con excepción de los

fideicomisos constituidos en favor de las personas indicadas en el artículo 1050 del Código de Comercio.

OBLIGACIONES DEL FIDUCIARIO

El fiduciario designado por el fideicomitente o por el juez, está obligado a aceptar el cargo, y solo podrá negarse a ello o renunciar por causa grave, a juicio del Juez de Letras de lo Civil del lugar del domicilio, tal como lo establece el artículo 1047 del Código de Comercio de Honduras.

a) Que el fideicomisario no pueda recibir o se niegue a recibir las prestaciones o bienes de acuerdo con el acta, constitutiva del fideicomiso.

b) Que el fideicomitente, sus causahabientes o el fideicomisario, en su caso, se nieguen a pagar las compensaciones estipuladas a favor de la institución fiduciaria; y

c) Que los bienes o derechos dados en fideicomiso, en su caso, no rindan productos suficientes para cubrir estas compensaciones.

EL FIDEICOMISARIO

Se define como aquel a quien se destina un fideicomiso, es decir la persona que sucede en los bienes que otro tiene la obligación de conservar y transmitir por haberlo así dispuesto el testador, ya sea al morir a su vez el primer sucesor y luego de transcurrido un plazo o de cumplidas ciertas condiciones (Cabanellas, 1976).

Jurídicamente podrán ser fideicomisarias según el artículo 1043: Las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica. El fideicomitente puede designar varios fideicomisarios para que reciban simultánea o sucesivamente el provecho del fideicomiso, con la limitación temporal ya señalada.

Así mismo, el artículo 1044 establece: Cuando sean dos o más los fideicomisarios, y deba consultarse su voluntad, en cuanto no esté previsto en la constitución del fideicomiso, las decisiones

se tomarán a mayoría de votos, computados por representaciones y no por personas. En caso de empate, decidirá el Juez de Letras de lo Civil del lugar del domicilio del fiduciario.

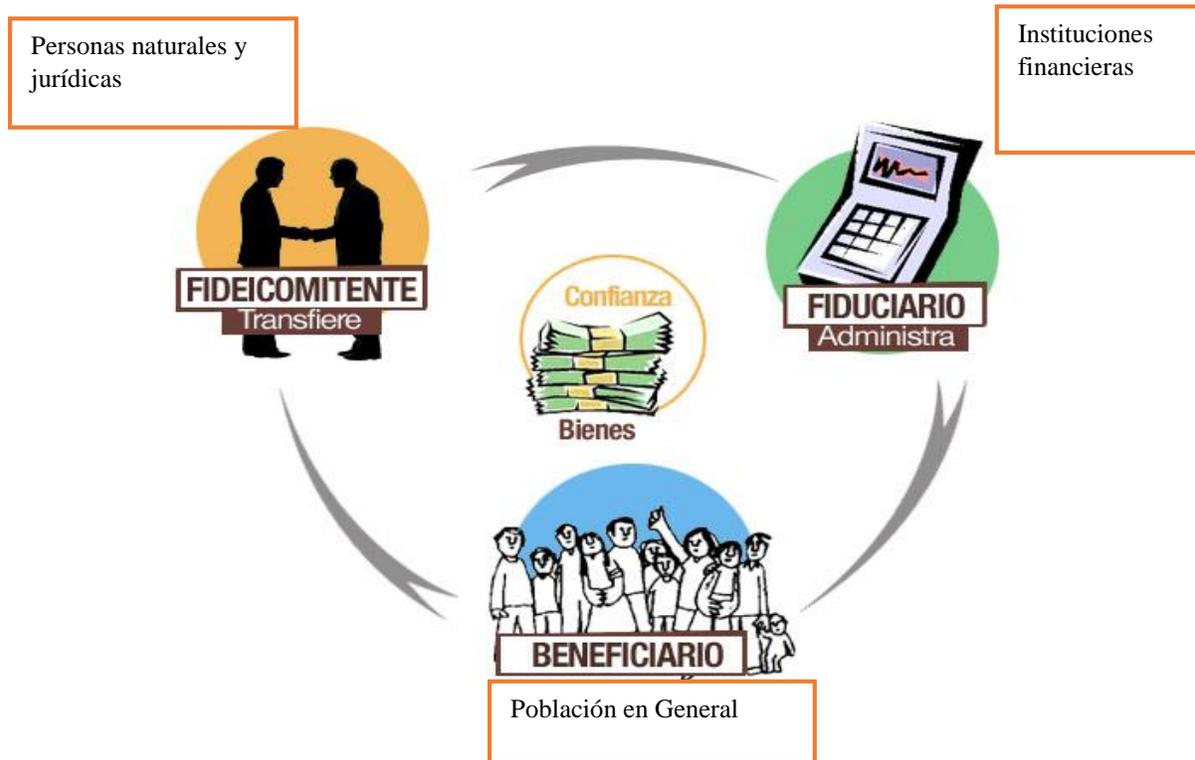


Figura 1 Esquema del Fideicomiso

Fuente: Rombiola, (2009)

REGLAS GENERALES APLICABLES AL FIDEICOMISO

- El fideicomiso implica la cesión de los derechos o la traslación del dominio de los bienes en favor del fiduciario.
- El fideicomitente puede establecer el fideicomiso en favor suyo; pero el fiduciario jamás podrá ser fideicomisario.

- El fideicomiso puede constituirse para servir todas las finalidades imaginables como actividades jurídicas, siempre que sean citas y determinadas.

- La constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a las disposiciones legales sobre transmisión de los derechos o transmisión de la propiedad de las cosas que se den en fideicomiso.

- La institución fiduciaria tendrá todos los derechos y acciones que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso, salvo lo dispuesto en la ley y las limitaciones que se establezcan al constituirse el mismo (*Código de Comercio*, 1950).

CARACTERÍSTICAS DEL FIDEICOMISO:

- Es temporal y bilateral, basado en confianza.
- Se genera un patrimonio especial, no alcanzado por los acreedores de los sujetos.
- Posee una contabilidad separada.
- No es sujeto de derecho.
- Es sujeto fiscal y tributario.
- Se genera un patrimonio especial, no alcanzado por los acreedores de los sujetos.
- No es sujeto de derecho (Valcárcel, 2006, p. 3).

TIPOS DE FIDEICOMISOS

Los fideicomisos pueden clasificarse ya sea por su origen de patrimonio o por el fin para el cual se han constituido.

Por el origen del patrimonio fideicometido podemos clasificarlos en dos grandes categorías:

- Fideicomisos privados

- Fideicomisos Públicos

Los privados: son aquellos que constituyen con el aporte patrimonial proveniente de una fuente de carácter privado, sea persona natural o jurídica, y dentro de esta categoría podemos encontrar todo tipo de fideicomisos según el fin por el cual se ha constituido.

Los públicos: son aquellos que constituye el Estado en forma directa o a través de sus diferentes instituciones y pueden tener diferentes fines, aunque por lo general persiguen como propósito principal mejorar las condiciones de vida de los ciudadanos en general.

De acuerdo al fin para el cual se ha constituido, podemos mencionar diversos tipos de fideicomisos entre ellos los más comunes en la práctica bancaria podemos citar los siguientes:

Fideicomiso de Administración: Es un convenio de fideicomiso que se constituye con el aporte de cualquier tipo de bienes o derechos con la finalidad de inversión, protección, guarda, incremento y administración de los mismos de acuerdo a las condiciones establecidas en el contrato.

Fideicomiso de Garantía: Es aquel contrato de fideicomiso que se utiliza para respaldar el cumplimiento de las obligaciones financieras ante terceros, constituyendo un fideicomiso de garantía mediante la entrega a Banco Fiduciario de un Patrimonio, logrando así agilizar los trámites respectivos y facilitar la renovación de sus créditos u obligaciones.

Fideicomiso de Planeación Patrimonial o Testamentario: Este convenio de fideicomiso se elabora con la finalidad de planear el futuro del patrimonio del Fideicomitente, garantizando la voluntad sea cumplida en cualquier circunstancia en beneficio de sus familiares y seres queridos o a quien se designe en el contrato.

Fideicomiso para pago de Prestaciones Laborales: Es un contrato de fideicomiso en donde la empresa Fideicomitente, entrega periódicamente al Banco como Fiduciario determinadas sumas

de dinero a fin de que estas se inviertan, administren y en su oportunidad se integre un fondo patrimonial con cargo al cual se paguen la prestaciones sociales de los trabajadores o los beneficiarios de éstos.

Fideicomiso Estatal: Es un convenio de fideicomiso con el Estado por intermedio de alguna de sus dependencias y en su carácter de Fideicomitente, transmite a un Fiduciario la propiedad de bienes o derechos de dominio público o privado con el objeto de realizar un fin lícito de interés público.

Fideicomiso de Administración de Carteras: Es un contrato de fideicomiso en donde el Fideicomitente cede los bienes, derechos o fondos al Fiduciario para administre créditos ya otorgados o por otorgarse de acuerdo a las condiciones establecidas en dicho contrato.

Fideicomiso de Titularización: Es un contrato de fideicomiso en virtud del cual se constituye con el traslado al Banco como Fiduciario, por parte del Fideicomitente de activos o derechos de larga recuperación, para obtener liquidez o flujos mediante la emisión de títulos valores con la garantía de dichos activos o derechos para su colocación en el mercado de capitales.

Fideicomiso de APP: Es un contrato de fideicomiso bajo el modelo de las Asociaciones Público-Privadas (APP), en donde la Institución Pública (Fideicomitente y Fideicomisario) cede el derecho de uso, o cobro de cualquier ingreso como son: servicios, tarifas entre otros, por un periodo de tiempo determinado a un Ente de Carácter Privado, quien aporta capital, créditos, ambos bienes y derechos son cedidos como Patrimonio Autónomo al Banco como Fiduciario, para que este administre dicho patrimonio, velando en todo momento que se cumplan todas las condiciones pactadas entre las partes.

Fideicomisos Inmobiliarios se constituyen con el aporte de bienes inmuebles con el propósito de ser administrados por el fiduciario en representación del fideicomitente en su beneficio o en favor de un tercero (“Ficohsa | Fideicomiso,” n.d.)

BIENES QUE PUEDEN SER MANEJADOS EN FIDEICOMISO

Serán de diversa naturaleza dependiendo la finalidad del Fideicomiso entre ello podemos citar:

Dinero: mediante el manejo de fondos como en los fideicomisos de inversión y para prestaciones sociales.

Bienes Raíces: como ejemplo podemos citar los fideicomisos inmobiliarios que permiten administrar edificios de apartamentos, oficinas.

Títulos Valores: El más típico ejemplo es el fideicomiso accionario, en el cual el patrimonio se constituye con el aporte de un portafolio de acciones de diversas compañías.

Derechos: como ser contratos que ser trasladados a un fideicomiso para ser ejecutados por el fiduciario.

Proyectos: los proyectos habitacionales, o proyectos carreteros son ejemplo real de este tipo de bienes administrados por el fideicomiso.

Otros activos y pasivos, como carteras de crédito que son aportados a un fideicomiso para su recuperación vía la acción de un fiduciario a través de su estructura y red de oficinas (Banegas, 2010).

FINES PRINCIPALES DEL FIDEICOMISO

- Recibir del Fideicomitente, dinero, bienes o derechos.
- Recibir Créditos
- Recibir productos de explotación de la concesión
- Recibir Subvenciones

- Hacer emisiones bursátiles
- Celebrar contratos
- Conocer los contratos de obras, Operación y mantenimiento
- Contratar la supervisión y auditorías durante la operación del proyecto
- Cumplir las instrucciones del comité técnico
- Invertir los recursos de su patrimonio
- Otorgar anticipos
- Recibir garantías Realizar todos los actos Jurídicos y actividades para el cumplimiento de su objeto
- Actuar conforme lo establecido en el contrato de fideicomiso.

Así mismo, quedan prohibidos: según el artículo 1050 del Código de Comercio: I.- Los fideicomisos secretos; II.- Aquellos en los cuales el beneficio se concede a diversas personas sucesivamente, que deban substituirse por muerte de la anterior, salvo el caso de que la substitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya a la muerte del fideicomitente; y III.- Aquellos cuya duración sea mayor de 30 años, cuando se designe como beneficiarla a una persona jurídica que no sea de orden público o institución de beneficencia.

El fideicomiso se extingue: I.- Por la realización del fin para el cual fue constituido; II.- Por hacerse éste imposible; III.- Por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso, o, en su defecto, dentro de los veinte años siguiente a su constitución; IV.- Por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto; V.- Por convenio expreso entre el fideicomitente

y el fideicomisario; VI.- Por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso (*Código de Comercio*, 1950)

VENTAJAS DEL FIDEICOMISO

Una de las ventajas exclusivas y competitivas de la figura es que según el artículo los bienes fideicometidos, no puede ser afectado por la acción singular o colectiva de los acreedores del fiduciario ni de los fiduciantes, (...) pero tampoco por los de los inversores, ni del desarrollador; solamente responde por las obligaciones que genera la propia actividad del fideicomiso (Pertierra Cánepa, 2012, p. 2).

Asimismo, se mencionan otras ventajas que presenta el fideicomiso:

- La versatilidad de objetivos que se pueden procurar a través del fideicomiso, lo convierten en un vehículo idóneo para los más diversos proyectos de inversión
- Mayor rentabilidad dada la flexibilidad del instrumento, el rol del fiduciario y las opciones del mercado.
- La intervención de un fiduciario cuyos intereses están definidos en función del éxito del negocio y remuneración por servicios y no en función de un margen de ganancia.
- El alto grado de seguridad en la inversión dado el carácter autónomo del patrimonio.
- Los conocimientos especializados del fiduciario permiten alcanzar una mayor confianza del público para la realización del negocio o para la adquisición de los bienes y servicios.
- Elimina el proceso judicial de ejecución y con ello las demoras y los altos costos que lo caracterizan. Garantía auto liquidable por excelencia.
- El fiduciario puede ser limitado en sus atribuciones, debe rendir cuentas y sus actos gozan de tutela especial.

- Permite la realización de la garantía a valores de mercado por medio de un procedimiento ágil, extrajudicial y confiable.

- Minimiza el riesgo de los negocios porque se constituye un patrimonio distinto al del fiduciante, fiduciario y al de los beneficiarios, aislando los activos transferidos fiduciariamente. De esta forma como ya se indicó, la quiebra del fiduciante o del fiduciario o de los beneficiarios, no significa la quiebra del fideicomiso, y los acreedores de cada uno de estos no tienen acción contra el fideicomiso.

- El Fideicomiso se puede utilizar para muchas actividades, desde la construcción, el campo, el sector financiero hasta donaciones y herencias. Es muy amplio y abarca un abanico enorme de actividades.

Entre otras ventajas tenemos:

- * Los Fideicomisos son negocios cuya administración se basa en la fidelidad y la confianza.
- * El negocio se acondiciona de acuerdo a las necesidades de quien lo solicite.
- * Se formaliza mediante un Contrato.
- * Separación total entre los bienes del Fiduciario y el Fideicomitente.
- * Se brinda una adecuada rendición de cuentas.
- * Los bienes que conforman el patrimonio del Fideicomiso son inembargables.
- * Manejo profesional y personalizado de las inversiones, registros contables y custodia de valores (Anabel Bringas & Ferreyra, 2012, p. 36).

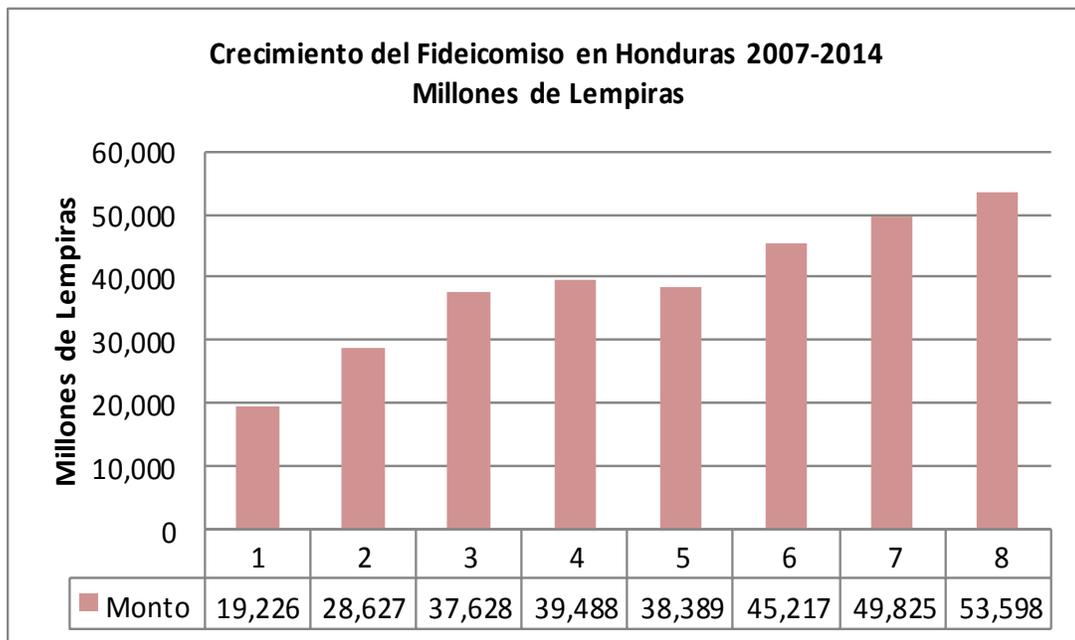


Figura 2 Crecimiento del Fideicomiso

Fuente: Informe anual CNBS

Es importante mencionar, tal como lo indica el gráfico anterior, el crecimiento y auge que ha tenido la figura del fideicomiso en Honduras en los últimos ocho años, valores significativos que de acuerdo a la investigación se debe a la confianza y transparencia que genera a la inversión interna y externa del país.

DESVENTAJAS

Las desventajas son mínimas, en comparación con todas y cada una de las significativas ventajas que se especifican, por lo que en la investigación no se dieron a conocer ninguna.-

2.4 MARCO LEGAL

La legislación que regula el Fideicomiso en el país es la siguiente:

1.- Código de Comercio Título II Contratos Mercantiles en Particular, Capítulo VIII Operaciones de Crédito y bancarias, Artículos No 1033 al No 1064:

Artículo No 1033: El fideicomiso es un negocio jurídico en virtud del cual se atribuye al banco autorizado para operar como fiduciario la titularidad dominical sobre ciertos bienes, con la limitación, de carácter obligatorio, de realizar sólo aquellos actos exigidos para cumplimiento del fin lícito y determinado al que se destinen.

Artículo No 1034: El fideicomiso podrá constituirse por acto entre vivos o por testamento, según las circunstancias, y como acto unilateral, o como contrato entre dos o más personas. El fideicomiso implica la cesión de los derechos o la traslación del dominio de los bienes en favor del fiduciario.

Artículo No 1035: El fideicomiso implica la cesión de los derechos o la traslación del dominio de los bienes en favor del fiduciario.

Artículo No 1036: Frente a terceros, el fiduciario tendrá la consideración de dueño de los derechos o bienes Fidel cometidos.

Artículo No 1037: El fiduciario ejercerá las facultades dominicales sobre los bienes y derechos dados en fideicomiso, de acuerdo con las siguientes condiciones: 1- Tales facultades se ejercerán en función del fin que se deba realizar y no en interés del fiduciario; 2- El beneficio económico del fideicomiso recaerá sobre el fideicomisario; 3- El fideicomisario podrá impugnar los actos del fiduciario que excedan los límites funcionales de establecimiento; y 4- Los bienes y derechos deben volver al fideicomitente en el plazo máximo de treinta años, o pasar definitivamente al fideicomisario o a persona determinada, con excepción de los fideicomisos constituidos en favor de las personas indicadas en el artículo 1050.

Artículo No 1038: El fideicomitente puede establecer el fideicomiso en favor suyo; pero el fiduciario jamás podrá ser fideicomisario.

Artículo No 1039: Podrán ser fideicomitentes las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica y las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que ellas designen.

Artículo No 1040: Sólo podrán ser fiduciarios los establecimientos bancarios expresamente autorizados para ello.

Artículo No 1041: En el caso de que al constituirse el fideicomiso no se designe nominalmente la institución fiduciaria, se tendrá por designada la que elija el fideicomisario, o en su defecto el Juez de Letras de lo Civil del lugar en que estuvieron ubicados los bienes, o los más valiosos si estuvieren en varios lugares.

Artículo No 1042: El fideicomitente podrá designar varios fiduciarios para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de substituirse. Salvo lo dispuesto en el acto constitutivo del fideicomiso, cuando la institución fiduciaria no acepte, o por renuncia o por remoción cese en el desempeño de su cargo, deberá nombrarse otra para que la substituya. Si no fuere posible esta substitución, cesará el fideicomiso.

Artículo No 1043: Pueden ser fideicomisarias las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica. El fideicomitente puede designar varios fideicomisarios para que reciban simultánea o sucesivamente el provecho del fideicomiso, con la limitación temporal ya señalada.

Artículo No 1044: Cuando sean dos o más los fideicomisarios, y deba consultarse su voluntad, en cuanto no esté previsto en la constitución del fideicomiso, las decisiones se tomarán a mayoría de votos, computados por representaciones y no por personas. En caso de empate, decidirá el Juez de Letras de lo Civil del lugar del domicilio del fiduciario.

Artículo No 1045: El fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado,

Artículo No 1046: El consentimiento para la constitución del fideicomiso debe ser expreso.

Artículo No 1047: El fiduciario designado por el fideicomitente o por el juez, está obligado a aceptar el cargo, y sólo puede negarse a ello o renunciarlo por causa grave, a juicio del Juez de Letras de lo Civil del lugar de su domicilio. Sólo se estimarán como causas graves: a) Que el fideicomisario no pueda recibir o se niegue a recibir las prestaciones o bienes de acuerdo con el acta, constitutiva del fideicomiso; b) Que el fideicomitente, sus causahabientes o el fideicomisario, en su caso, se nieguen a pagar las compensaciones estipuladas a favor de la institución fiduciaria; y c) Que los bienes o derechos dados en fideicomiso, en su caso, no rindan productos suficientes para cubrir estas compensaciones.

Artículo No 1048: Pueden ser objeto de fideicomiso toda clase de bienes y derechos, salvo aquellos que conforme a ley sean estrictamente personales de su titular. Los bienes que se dan en fideicomiso quedan afectos al fin a que se destinan y, en consecuencia, sólo podrán ejercerse respecto de ellos los derechos y acciones que se refieran al fin mencionado, salvo los que expresamente se reserve el fideicomitente, los que para él deriven del fideicomiso mismo, o los adquiridos legalmente respecto de tales bienes, con anterioridad a la constitución del fideicomiso, por el fideicomisario o por terceros. El fideicomiso constituido en fraude de terceros podrá ser impugnado por los interesados.

Artículo No 1049: El fideicomiso puede constituirse para servir todas las finalidades imaginables como actividades jurídicas, siempre que sean ciertas y determinadas.

Artículo No 1050: Quedan prohibidos: I.- Los fideicomisos secretos; II.- Aquellos en los cuales el beneficio se concede a diversas personas sucesivamente, que deban substituirse por muerte de la anterior, salvo el caso de que la substitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya a la muerte del fideicomitente; y III.- Aquellos cuya duración sea mayor de 30 años, cuando se designe como beneficiarla a una persona jurídica que no sea de orden público o institución de beneficencia.

Artículo No 1051: El fideicomiso será retribuido. El pago de la retribución podrá quedar a cargo del fideicomitente, de sus causahabientes o del fideicomisario. También puede autorizarse al

fiduciario para que directamente se cobre la cantidad convenida de los productos de los bienes dados en fideicomiso.

Artículo No 1052: La constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a las disposiciones legales sobre transmisión de los derechos o transmisión de la propiedad de las cosas que se den en fideicomiso.

Artículo No 1053: La institución fiduciaria tendrá todos los derechos y acciones que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso, salvo lo dispuesto en la ley y las limitaciones que se establezcan al constituirse el mismo.

Estará obligada a cumplir dicho fideicomiso conforme al acto constitutivo y deberá obrar siempre como un comerciante en negocio propio, siendo responsable de las pérdidas o menoscabos que los bienes sufran por su culpa.

Artículo No 1054: Las instituciones fiduciarias desempeñarán su cometido y ejercerán sus facultades por medio de uno o más funcionarios que se designen especialmente al efecto, y de cuyos actos responderá directa ilimitadamente la institución, sin perjuicio de las responsabilidades civiles penales en que ellos incurran personalmente. La Superintendencia de Bancos podrá en todo tiempo vetar la designación de los funcionarios que hubiere hecho la institución, o acordar que se proceda a la remoción de los mismos. Bastará para acreditar la personalidad de estos funcionarios la protocolización del acta en la que conste el nombramiento por el consejo o el testimonio del poder general otorgado por la institución fiduciaria, aun cuando en el acta o en el poder no se mencione especialmente el asunto o el negocio en que ostenten la representación.

Los delegados podrán nombrar apoderados generales o especiales en el límite de sus propios poderes e incluso sustituir, si tuvieren facultada para ello. En este caso, la substitución debe comunicarse a la Superintendencia de Bancos a efecto del uso del veto.

Artículo No 1055: En el acto constitutivo del fideicomiso, o en sus reformas, que requerirán el consentimiento del fideicomisario, si lo hubiere podrán los fideicomitentes prever la formación de un comité técnico o de distribución de fondos, dar las reglas para su funcionamiento y fijar sus

facultades. Cuando la institución fiduciaria obre ajustándose a los dictámenes o acuerdos de este comité, estará libre de toda responsabilidad.

Artículo No 1056: En toda clase de operaciones que signifiquen adquisición o sustitución de bienes o derechos, o inversión de dinero o fondos líquidos, deberá la institución de crédito ajustarse estrictamente a las instrucciones del fideicomitente. Cuando las instrucciones del fideicomiso no fueren suficientemente precisas, o cuando se hubiere dejado la determinación de la inversión a la discreción de la institución de crédito, aquélla se realizará, necesariamente, en valores que a juicio de la institución ofrezcan la mayor seguridad, procediéndose a la inversión en el menor plazo posible y a la notificación y al registro legalmente dispuestos.

En toda clase de operaciones que signifiquen percepción o disposición de fondos líquidos que no hayan de ser aplicados inmediatamente a un fin específico y respecto a las cuales ni la ley, ni el contrato de fideicomiso hayan determinado la aplicación que deben recibir dichos fondos, la institución los invertirá en la forma más adecuada a su fin y que represente la mayor seguridad para el beneficiario o para el destino a que estén dedicados, llevando cuenta especial de la inversión y de sus productos. Cuando se trate de compraventas de títulos-valores, divisas, mercancías u otros bienes que sean objeto de mercado regular organizado y respecto a las cuales, al encomendar la respectiva operación, no se hubieren precisado la fecha o la cotización a que hayan de efectuarse, se llevarán a cabo dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la fecha en que la operación fue encomendada o de aquella en que se tuvo la disponibilidad de los bienes.

Si las condiciones del mercado no permitieron realizarla en este plazo, se ejecutará tan pronto como sea posible. En caso de que el mercado hubiere sufrido en perjuicio del cliente una variación que represente, por lo menos, el diez por ciento del valor de los bienes desde la fecha en que se encomendó la operación, la institución deberá solicitar, por la vía más rápida, ratificación o rectificación de las instrucciones, a no ser que resultara imposible por la naturaleza del fideicomiso o que expresamente se le hubiere dispensado de esta obligación, o también cuando, a juicio de la institución, cualquier demora en la ejecución pudiera ocasionar mayor perjuicio.

Artículo No 1057: De toda percepción de rentas, frutos o productos de liquidación que realice la institución en el cumplimiento de su cometido, dará aviso al beneficiario dentro de las

cuarenta y ocho horas siguientes a su cobro. Igualmente notificará dentro del mismo plazo toda operación de inversión, adquisición o sustitución de bienes, comunicando el detalle necesario para la identificación de los bienes adquiridos. En caso de que por la naturaleza del fideicomiso o por disposición expresa del fideicomitente deba suprimirse esta notificación, la institución deberá, dentro de igual plazo, inscribir la operación con el detalle anteriormente indicado, en un registro especial, fallado y sellado, que llevará la institución con carácter rigurosamente secreto.

Artículo No 1058: La violación del secreto propio de esta clase de operaciones, incluso ante las autoridades o tribunales en juicios o reclamaciones que no sean aquellos entablados por el fideicomitente o fideicomisario contra la institución, o viceversa, constituirá a ésta en responsabilidad civil por los daños y perjuicios ocasionados, sin perjuicio de las responsabilidades penales procedentes.

Artículo No 1059: El fideicomisario tendrá, además de los derechos que se le conceden por virtud del acto constitutivo del fideicomiso, el de exigir su cumplimiento a la institución fiduciaria; el de atacar la validez de los actos que ésta cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de las facultades que por virtud del acto constitutivo o de la ley le correspondan y, cuando ello sea procedente, el de reivindicar los bienes que a consecuencia de esos actos hayan salido del patrimonio objeto del fideicomiso. Cuando no exista fideicomisario determinado, o éste sea incapaz, los derechos a que se refiere el párrafo anterior corresponderán al que ejerza la patria potestad, al tutor o curador o al Ministerio Público, según el caso.

Artículo No 1060: Al fideicomitente le corresponderán los siguientes derechos:

1.- Los que se hubiere reservado para ejercer los directamente sobre los bienes afectados; 2.- Revocar el fideicomiso y pedir la remoción del fiduciario. Cuando la institución fiduciaria, al ser requerida, no rinda las cuentas de su gestión dentro de un plazo de quince días, o cuando sea declarada, por sentencia ejecutoria, culpable de las pérdidas o menoscabo que sufran los bienes dados en fideicomiso, o responsable de estas pérdidas o menoscabo por negligencia grave, procederá su remoción; 3.- Nombrar nuevo fiduciario en el último supuesto del caso anterior; 4.- Obtener la devolución de los bienes al concluirse el fideicomiso, si cosa distinta no se hubiere pactado; 5.- Exigir la rendición de cuentas; 6.- Ejercer la acción de responsabilidad contra el

fiduciario; y 7.- En general todos los que expresamente se determinen y no sean incompatibles con los derechos legales mínimos del fiduciario o del fideicomisario o con la estructura de la institución.

Artículo No 1061: El fideicomiso se extingue: I.- Por la realización del fin para el cual fue constituido; II.- Por hacerse éste imposible; III.- Por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso, o, en su defecto, dentro de los veinte años siguiente a su constitución; IV.- Por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto; V.- Por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario; VI.- Por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso;

Artículo No 1062: Extinguido el fideicomiso, los bienes a él destinados que queden en poder de la institución fiduciaria, serán devueltos por ella al fideicomitente o a sus herederos. Para que esta devolución surta efectos tratándose de inmuebles o de derechos reales impuestos sobre ellos, bastará que la institución fiduciaria así lo asiente en el documento constitutivo del fideicomiso y que esta declaración se inscriba en el Registro de la Propiedad en que aquél hubiere sido inscrito.

2.- Ley del Sistema Financiero Decreto No, 129-2004

Ley de Instituciones del Sistema financiero: Capítulo IV De Las Operaciones Bancarias, Artículo No 46; Capítulo VI De Las Operaciones de Fideicomiso y de las Sociedades Auxiliares Artículos No 52 y No 53; Capítulo III De La Liquidación Forzosa y del Mecanismo de Restitución. Sección Segunda.- Del Proceso De Restitución Artículo No 141 y Artículo No 143

Capítulo IV De Las Operaciones Bancarias.

Artículo No 46: Operaciones Bancarias. Los bancos del sistema financiero podrán efectuar una o las de las operaciones siguientes:

- 1) Recibir depósitos a la vista, de ahorro y a plazo fijo en moneda nacional a extranjera;

2) Previa inscripción en el Registro Público de Mercado de Valores que al efecto lleva la comisión, emitir bonos generales, comerciales, hipotecarios y cédulas hipotecarias a tasas de interés fijo o variable, en moneda nacional o extranjera, las cuales no requerirán la autorización previa a que se refieren los artículos 454 y 989 del Código de Comercio;

3) Emitir títulos de capitalización;

4) Emitir títulos de ahorro y préstamo para la vivienda familiar;

5) Conceder todo tipo de préstamos en moneda nacional o extranjera;

6) Aceptar letras de cambio giradas a plazo que provengan de operaciones relacionadas con la producción o el comercio de, bienes o servicios;

7) Comprar títulos-valores en moneda nacional o extranjera, excepto los emitidos por el mismo banco;

8) Realizar operaciones de factoraje;

9) Descontar letras de cambio, pagarés y otros documentos que representen obligaciones de pago;

10) **Aceptar y administrar fideicomisos;**

11) Mantener activos y pasivos en moneda extranjera;

12) Realizar operaciones de compra-venta de divisas;

13) Emitir, aceptar, negociar y confirmar cartas de crédito y créditos documentados;

14) Contraer créditos u obligaciones, en moneda nacional o extranjera, con el Banco Central y con otros bancos o instituciones del sistema financiero del país o del extranjero;

15) Asumir otras obligaciones pecuniarias de carácter contingente mediante el otorgamiento de avales y otras garantías en moneda nacional o extranjera;

16) Recibir valores y efectos para su custodia y prestar servicios de cajas de seguridad y transporte de monedas u otros valores;

17) Actuar como agentes financieros; comprar y vender, por orden y cuenta de sus clientes, acciones, títulos de crédito y toda clase de valores;

18) Actuar como agentes financieros para la emisión de títulos-valores seriales o no, conforme a lo establecido en las disposiciones legales;

19) Efectuar cobros y pagos por cuenta ajena, siempre que sean compatibles con el negocio bancario;

20) Actuar como depositarios de especies o como mandatarios;

21) Realizar operaciones de emisión y administración de tarjetas de crédito;

22) Efectuar operaciones de compra-venta de divisas a futuro;

23) Realizar operaciones de arrendamiento financiero;

24) Realizar emisiones de valores con arreglo a la Ley para ser colocados por medio de las bolsas de valores;

25) Emitir deuda subordinada, productos financieros indexados al dólar, productos derivados, prestar servicios de asesoría técnica o consultoría para estructuración de servicios financieros; y,

26) Cualquier otra operación, función, servicio o emisión de un nuevo producto financiero que tenga relación directa e inmediata con el ejercicio profesional de la banca y del crédito, que previamente apruebe la Comisión.

La Comisión y el Banco Central, en las áreas de sus respectivas competencias, reglamentarán las actividades señaladas en este artículo y establecerán las normas que deberán observarse para asegurar que las operaciones activas y pasivas guarden entre sí la necesaria correspondencia.

Capítulo VI De Las Operaciones de Fideicomiso y de las Sociedades Auxiliares

Artículo No 52: Fideicomisos: Las operaciones de fideicomiso se registrarán, por las disposiciones de esta Ley, el Código de Comercio y por las resoluciones que sobre la materia emita la Comisión o el Banco Central, en el ámbito de sus competencias.

En ningún caso, una institución del sistema financiero podrá efectuar con los fideicomisos que se le constituyan, operaciones de intermediación financiera o que comprometan de cualquier forma el patrimonio o los activos propios de la institución del sistema financiero o que le son prohibidas o que desnaturalicen la figura del fideicomiso.

En caso de que los fideicomisos contraigan obligaciones, estas deberán guardar relación con las características de los bienes fideicomisos y no deberán exceder la proporción del patrimonio del fideicomiso que establezca la reglamentación correspondiente.

Las operaciones de fideicomiso estarán sujetas a la verificación, control, y supervisión de la Comisión, debiendo las instituciones del sistema financiero proporcionarle toda la información y brindarle acceso irrestricto a la misma, que para estos propósitos se les requiera.

Artículo No 53: Manejo de los Fideicomisos: Sin perjuicio de las disposiciones legales y reglamentarias aplicables, los bienes en fideicomiso deberán manejarse con estricto apego a lo establecido en el acto o contrato correspondiente.

Capítulo VIII de las Otras Instituciones del Sistema Financiero Sección Primera de Las Asociaciones de Ahorro y Préstamo.

ARTÍCULO 58.- OPERACIONES. Las asociaciones de ahorro y préstamo podrán realizar una o más de las operaciones siguientes:

- 1) Recibir depósitos de ahorro y a plazo fijo en moneda nacional o extranjera;
- 2) Conceder préstamos para estudios, diseño, construcción, compra, ampliación, reparación, mejoramiento y transformación de viviendas o para la cancelación de gravámenes originados en la adquisición de aquéllas;
- 3) Conceder préstamos con garantía hipotecaria, prendaria u otras que la Comisión califique como satisfactorias, destinados al mejoramiento urbano o para la urbanización de terrenos que se destinarán a la construcción de viviendas;
- 4) Conceder préstamos a sus ahorrantes para la compra de terrenos destinados a la construcción de viviendas;
- 5) Conceder préstamos con garantía no hipotecaria para el financiamiento de otras necesidades relacionadas con la vivienda;
- 6) Conceder préstamos a sus depositantes para fines no relacionados con la vivienda. Estos préstamos no podrán exceder en su conjunto del cincuenta por ciento (50%) de la cartera crediticia;
- 7) Efectuar operaciones de compra-venta de divisas, previa autorización del Banco Central;
- 8) Adquirir créditos hipotecarios de otras instituciones del sistema financiero o de otras entidades;
- 9) Invertir en valores emitidos o garantizados por otras instituciones del sistema financiero del país hasta una suma que no podrán exceder del veinte por ciento (20%) del capital y reservas de capital de la respectiva asociación;
- 10) Constituir en las bancas del sistema, depósitos a la vista o a plazo;
- 11) Emitir bonos o cédulas hipotecarias a tasas de interés fijas o variables, en moneda nacional o extranjera;

12) Emitir títulos de ahorro y préstamo para la vivienda familiar y títulos de capitalización;

13) **Administrar fideicomisos relacionados con el desarrollo de programas de vivienda y construcciones complementarias;**

14) Descontar y ceder créditos hipotecarios y operar en líneas de redescuentos especiales relacionados con su finalidad principal;

15) Realizar cobros por cuenta ajena en moneda nacional;

16) Descontar letras de cambio, pagarés y otros títulos valores;

17) Asumir otras obligaciones pecuniarias de carácter contingente mediante el otorgamiento de avales, fianzas y otras garantías en moneda nacional relacionadas directamente con la construcción;

18) Recibir depósitos de ahorro no en cuenta, de prestatarios a los cuales se les financien proyectos habitacionales. El manejo de estas cuentas, monto, duración y demás condiciones será reglamentado por la Comisión;

19) Contratar la realización de cobros por cuenta ajena;

20) Emitir obligaciones bursátiles de conformidad con la Ley;

21) Realizar operaciones de emisión y administración de tarjetas de crédito; y,

22) Cualquier otra operación, función, servicio o producto financiero compatible con el desarrollo y promoción de la vivienda conforme a las normas generales emitidas por la Comisión.

Capítulo III De La Liquidación Forzosa y del Mecanismo de Restitución. Sección Segunda.-
Del Proceso De Restitución.

Artículo No 141: Fideicomiso: El Fideicomiso que se constituya con los activos excluidos emitirá participaciones que podrían ser de varias categorías, confiriendo distintos derechos a sus tenedores, según su orden de privilegio para el cobro. La transferencia de activos excluidos al fideicomiso será irreivindicables. El fideicomiso se instrumentará mediante un contrato tipo aprobado por la Comisión y se registrará por lo dispuesto en los artículos 52 y 53 de esta Ley, con las precisiones siguientes: 1) El objetivo del fideicomiso es la administración, en sus términos más amplios, del total de los activos excluidos del balance de la institución declarada en proceso de liquidación que le hayan sido transferidos, para pagar las participaciones que emita dicho fideicomiso; 2) Los fideicomisarios son los titulares de las participaciones, que las reciben en contra prestación por haber asumido el pasivo referido en el artículo 140 precedente; 3) El fiduciario deberá rendir informes trimestrales y anuales, estos últimos deberán estar certificados por un auditor externo inscrito en el registro de la Comisión. Al final de la gestión, emitirá un informe a los fideicomisarios.

Artículo No 143: Selección de las Instituciones Fiduciarias: La entidad o entidades fiduciarias del fideicomiso referido en el artículo 141 anterior, deberán ser seleccionadas por la Comisión entre las demás instituciones del sistema financiero.

3.- Ley de Promoción de la Alianza Público Privada Artículos 4 y 5

Artículo No 4: La participación Publico Privada puede adoptar las modalidades siguientes:

- 1) Construcción y/u operación y/o transferencia de obras públicas;
- 2) Ampliación de obras y/o servicios existentes;
- 3) Prestación total y parcial de un servicio público, precedido o no de la ejecución de una obra pública;
- 4) Ejecución de una obra pública con o sin prestación del servicio público, para la localización o arrendamiento por el Estado;

5) **Administración como fiduciario de bienes, servicios, sistemas contables, sistemas de cómputo, programas o proyectos de desarrollo, contratos de créditos entre otros; y**

6) Cualquier otra modalidad que permite realizar una Alianza Publico Privada (APP) dentro del marco de la presente ley.-

Las personas naturales o jurídicas, naturales o extranjeras que pretendan formar parte de una alianza Público-Privada, para proyectos de amplia envergadura deben acreditar ser de reconocido prestigio, experiencia, capacidad técnica y financiera para su desarrollo.-

Artículo No 5: Formas de Organización dentro del Régimen de Alianza Publico Privada

Las partes dentro de un modelo de Alianza Publico Privada pueden organizarse como coinversión (jointventure), personas jurídicas con o sin fines de lucro, contratos de participación, contratos de gestión, fideicomisos o cualquier otra forma o modalidad que resulte apta para la ejecución de las obras y/o prestación de servicios requeridos.-

4.- Reglamento para la organización y actividades de las sociedades de Titulación y el proceso de titulación. Autorizado por la Comisión Nacional de Bancos y Seguros (CNBS) Resolución No. 890/07-09-2004

Título II

Constitución de patrimonios de propósito exclusivo

Artículo No. 5.: Patrimonios de propósito exclusivo:

La titulación puede ser desarrollada a partir de los siguientes patrimonios de propósito exclusivo:

a) Patrimonios fideicometidos, mediante fideicomisos de titulación;

b) Patrimonios de sociedades de propósito especial; u,

c) Otros que resulten idóneos, según establezca la Comisión mediante disposiciones de carácter general.

Título IV Obligaciones derivadas de la inscripción del valor en el registro

Artículo No. 53: Información relativa a los fideicomisos de garantía: Sin perjuicio de la obligación de informar los hechos de importancia a que se refiere la Ley, la inscripción de un valor respaldado en un patrimonio fideicometido en el Registro genera la obligación de presentar al mismo la siguiente información:

1. Estados financieros trimestrales y anuales, estos últimos auditados, del patrimonio fideicometido;

2. Indicadores financieros trimestrales del patrimonio fideicometido;

3. Cambios en los factores fiduciarios y/o miembros de la comisión administradora u órgano equivalente, dentro de los dos (2) días de efectuada la designación correspondiente, debiéndose adjuntar la copia del instrumento acreditativo y el currículum vitae y declaración jurada de no estar sujeto a impedimentos de la persona designada;

4. Informe trimestral de los actos que se hubieren realizado en virtud del dominio fiduciario y, en general, en relación a los activos que integran el patrimonio fideicometido, en los mismos plazos establecidos para la presentación de la información a que se refiere el numeral 1);

5. Modificaciones en las cláusulas relativas al fideicomiso, dentro de los dos (2) días siguientes de efectuadas, adjuntando, cuando corresponda, la aprobación del o de los fideicomisarios;

6. Modificaciones relativas a los participantes, contratos o elementos relevantes de la estructura de titulación empleada, dentro de los dos (2) días siguientes de producida;

7. Los demás documentos e información que en virtud de la ley o del acto constitutivo debe poner a disposición de los titulares de los valores respaldados, y en la misma oportunidad; y,

8. Toda otra información que le requiera la Comisión.

5.- Ley de la Propiedad Decreto No. 82-2004 Titulo IX Disposiciones Finales y Transitorias De La Ley.

Artículo No.130: El Instituto de la Propiedad (IP), por si o petición de los beneficiarios, podrá constituir fideicomisos para garantizar los efectos del proceso de regularización por expropiación, los mismos estarán exentos de las formalidades requeridas por la ley.

6. Reforma Artículo 88C de la Ley de Propiedad Decreto 258-2005 donde se hace agregado de varios artículos dentro de los cuales el artículo 11 establece:

Artículo No.11: Las Cooperativas de Ahorro y Crédito podrán realizar operaciones de fideicomiso para fines de la regularización por vía de expropiación establecida en esta ley siempre que previamente sea calificada y supervisada por la Comisión Nacional de Bancos y Seguros.-

CAPÍTULO III. METODOLOGÍA

En este capítulo se describe el procedimiento que se lleva a cabo para determinar con precisión, el alcance que ha tenido la investigación y mostrar las técnicas, procedimientos, instrumentos, métodos necesarios a ser utilizados para tal fin, la que proporcionara la información requerida para la realización de este estudio.

3.1 CONGRUENCIA METODOLÓGICA

En el medio académico es común trabajar con proyectos de investigación que incluyen el diseño de la estrategia metodológica para alcanzar el conocimiento que solucione el problema que originó el estudio. El proyecto abarca desde la estructura teórica del proceso de investigación, hasta el diseño de la estructura real de las etapas que se van a seguir en el estudio. En este entorno es donde se inserta la aparición de la congruencia metodológica.

La congruencia metodológica es una herramienta que brinda la oportunidad de abreviar el tiempo dedicado a la investigación, su utilidad permite organizar las etapas del proceso de la investigación de manera que desde el principio exista una coherencia entre cada una de las partes involucradas en dicho procedimiento (Pedraza Rendon, n.d.).

Su presentación en forma de un molde permite apreciar a simple vista el resumen de la investigación y comprobar si existe una secuencia lógica, lo que elimina de golpe las vaguedades que pudieran existir durante los análisis correspondientes para avanzar en el estudio.

En conclusión, la congruencia metodológica es un cuadro que permite reducir tiempo y esfuerzos destinados a la investigación, pues permite organizar cada una de las etapas del proceso y es útil para comprobar la coherencia entre ellas (Pedraza Rendon, n.d.). Es la que lleva paso a paso el orden cronológico de la investigación, como el enunciado del problema, las preguntas de investigación, el objetivo general, los específicos, las variables independiente y dependiente las cuales se complementan para proporcionar las preguntas que son base para realizar el cuestionario para las entrevistas a los expertos en el tema y cuyas respuestas nos sirvan para encontrar la solución más acertada.

3.1.1 OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES

A continuación se detallan cada una de las variables las que se conceptualizaran para tener un mejor panorama y entendimiento de lo que significan, las variables independientes naturaleza jurídica y versatilidad del fideicomiso, el proceso y la implementación del fideicomiso, así como la variable dependiente la inversión en el país.-

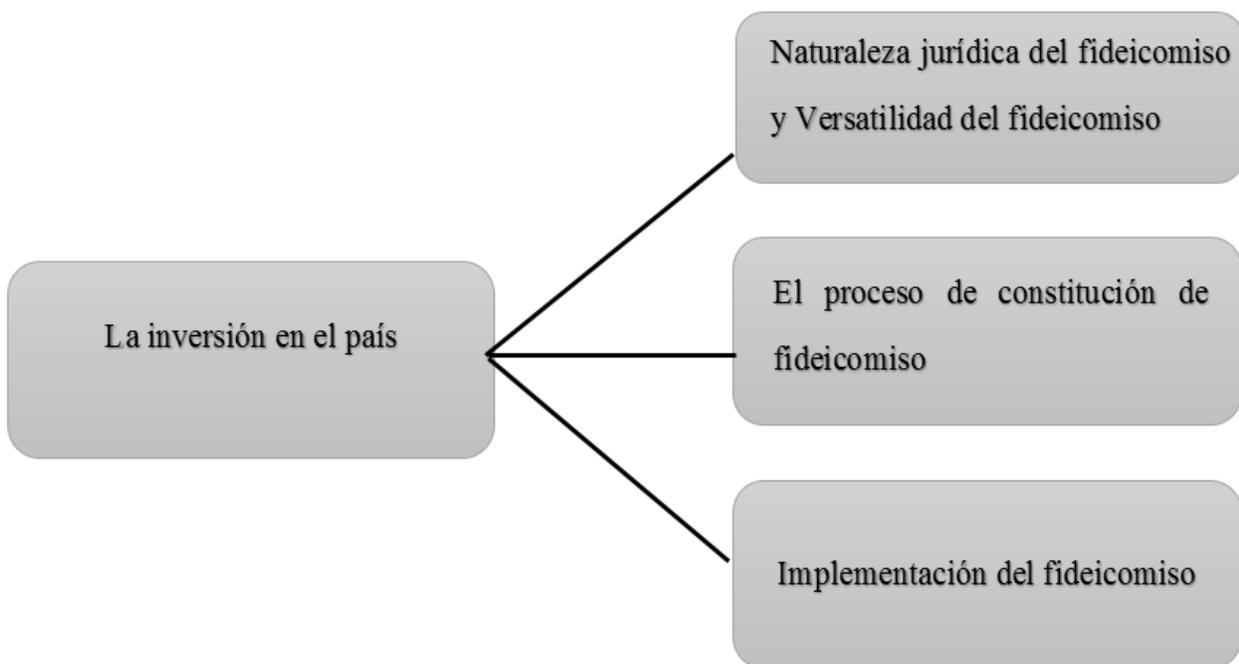


Figura 3 Variables de investigación

Tabla 3 Operacionalización de las Variables

Variables Independientes	Definición Concepto	Definición Operacional	Indicador
Naturaleza jurídica del fideicomiso y Versatilidad del fideicomiso.	Es un negocio jurídico por el cual se cede o se traspasa la propiedad de ciertos bienes a un fiduciario quien tiene el carácter de administrador de dichos bienes para cumplir un fin determinado (o varios), debidamente estipulado entre las partes contratantes.- (“CENTRAL LAW Honduras: Derecho Corporativo,” n.d.)	Es un mandato, regulado y tipificado, con una doble titularidad, cuya afectación es el patrimonio o los recursos administrados por la titularidad del fiduciario.	Artículos de las leyes referentes al Fideicomiso Resoluciones sobre el fideicomiso
El proceso de constitución de fideicomiso.	Puede constituirse por actos entre vivos, por testamento, por contrato, y el consentimiento para constituirlo debe ser expreso.(Congreso Nacional de la Republica de Honduras, 1951).	Es la selección y el procedimiento a seguir establecido en las leyes.	Contratos Reglamentos
Implementación del fideicomiso.	Una política contractual con el objetivo de que sus operaciones sean transparentes y equitativas. (“Santillana Hintze Abogados » Contratos y Derecho comercial,” n.d.).	El crecimiento de operaciones comerciales el cual crea la necesidad efectuar estrategias en la negociación de servicios ofrecidos.	Informes de comité técnico Entrevista a expertos no hay manuales
Variable Dependiente			
La inversión en el país.	Se trata de la colocación de capitales en un país extranjero; o cesión de dinero y recursos al gobierno o a alguna empresa pública del país de destino.- (“Definición de inversión extranjera — Defnicon.de,” n.d.).	Contratos por medio de los cuales se manejan los recursos otorgados al Estado.	Disminución de los índices de pobreza en un 4%en un periodo de 6 años.

3.1.2 HIPÓTESIS

En este trabajo no se formuló hipótesis, en virtud de que la investigación es de carácter no experimental porque lo que se pretende es analizar el problema en su entorno natural, mencionando los factores que intervienen en la constitución del fideicomiso y describir como se ha implementado en nuestro sistema jurídico, así como sus las ventajas que ofrece este tipo de negocio jurídico al país.

3.2 ENFOQUE Y MÉTODOS

La presente investigación, muestra un enfoque cualitativo porque parte de las opiniones de los expertos en el tema, es decir, una metodología que intenta acercarse al conocimiento de la realidad, en el caso particular de administración de los recursos para promover la inversión pública y privada.

En cuanto a los métodos de investigación que se emplea para el presente estudio se encuentran los siguientes: el método inductivo: es decir se analiza un caso en particular, cuyos resultados son tomados para extraer conclusiones de carácter general, se verifico que con la transparencia en el manejo del fideicomiso hay mejores oportunidades de inversión interna y externa para el Estado de Honduras.

De conformidad al planteamiento del problema, la presente investigación se desarrolla bajo el método de estudio descriptivo: el cual busca detallar situaciones y procedimientos para alcanzar el objetivo establecido, de tal manera que se especifican objetos y fenómenos para ser sometidos a análisis, utilizando, el método analítico: se recolectan datos sobre diferentes eventos del tema a investigar, para aplicar los estudios descriptivos los cuales son necesarios para demostrar con efectividad las dimensiones de las situaciones o procesos, que nos permita a través de la investigación descriptiva requerir y detallar todas las prioridades de cualquier hecho que se presente en su estado neutral.

El método observacional se trata de observar el fenómeno, sin interferir demasiado en su curso, es una manera de estudiar un grupo sin afectar su comportamiento, el cual ofrece una visión única del tema estudiado.

3.3 DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

El presente estudio se desarrolla de forma No experimental-Transversal es decir, que se estudió los fenómenos en su entorno natural sin manipulación de variables, ya que tiene como finalidad narrar los detalles de cómo este negocio jurídico se ha desarrollado en nuestro país desde su comienzo hasta nuestros días, y como ha tenido una mayor utilización en los últimos años.

Así mismo, la investigación se desarrolla para un periodo único establecido por la universidad Tecnológica Centroamericana entre los meses de febrero y marzo del dos mil quince.

3.3.1 POBLACIÓN

El universo lo constituyen las instituciones financieras: 17 bancos, de los cuales solo 11 administran fideicomisos, regulados por la Comisión Nacional de a Bancos y Seguros, asimismo la Secretaria de Finanzas que es la responsable de la administración de los recursos del Estado de Honduras, COALIANZA como promotor de la inversión pública privada, y organismos internacionales como ser: Banco Mundial y el Banco Interamericano y Desarrollo (BID).

3.3.2 MUESTRA

La aplicación del instrumento se aplicó a 3 instituciones bancarias que realizan operaciones de fideicomisos, también a los expertos en la Secretaria de Finanzas, COALIANZA, Banco Mundial y el Banco Interamericano y Desarrollo (BID).

La muestra de esta investigación es No probabilística: es decir, que la muestra se escoge a personas expertos en tema de fideicomisos, ya que a juicio de la investigación fue estrictamente a funcionarios de los departamentos de fideicomisos.

3.3.3 UNIDAD DE ANÁLISIS

La unidad de análisis fueron las entrevistas que se realizaron a los expertos en el tema de fideicomisos de las instituciones anteriormente citadas para obtener información que será fundamental para el análisis y resultado del presente trabajo.

3.4 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS APLICADOS

3.4.1 TÉCNICAS

Con el propósito que la investigación tenga éxito, se aplican las técnicas e instrumentos necesarios a fin de recopilar toda la información concerniente a evacuar el problema planteado en la investigación. Para lo cual se utiliza la entrevista y el análisis del contenido.

Entrevista: Esta técnica consiste en un diálogo entre el entrevistador y el entrevistado, la misma podrá ser estructura o no estructurada, para lo cual se visitan las instituciones bancarias con el fin de obtener información de los expertos en la materia de fideicomisos. La entrevista constituye una técnica indispensable porque nos permite obtener información y datos de primera mano datos que son útiles para el análisis y la conclusión de la investigación.

Análisis de contenido: Mediante la recopilación de la información se pudo realizar un análisis del contenido para formular conclusiones sobre la disyuntiva propuesta en la investigación.

3.4.2 INSTRUMENTOS

3.4.2.1 TIPOS DE INSTRUMENTOS

El Cuestionario y el análisis de la información obtenida en las entrevistas que se realiza a las personas expertas en el tema.-

3.4.2.2 PROCESO DE VALIDACIÓN

De acuerdo a la técnica a utilizar se seguirán los pasos para implementar el instrumento, el cual según el tiempo se realizara de la siguiente manera:

Observación de las variables, la definición conceptual y su significado, la revisión operacional de cada una de las variables y la selección del instrumento a utilizar.-

3.5 FUENTES DE INFORMACIÓN

3.5.1 FUENTES PRIMARIAS

Las fuentes consultadas están libros, revistas, periódicos, tesis, reportes, y entrevistas con expertos pertenecientes a cada una de las instituciones contenidas en la Unidad de Análisis.

3.5.2 FUENTES SECUNDARIAS

Se tomó la información existente y publicada a través de páginas web, informes, publicaciones, y las que se hayan analizado y que son derivadas de las fuentes primarias.

3.6 LIMITANTES DEL ESTUDIO

Dentro de las limitantes encontradas en la presente investigación es que es un tema muy extenso y el tiempo para la investigación es limitado para poder hacer un análisis más pormenorizado acorde a realidad nacional.

Y en la realización de las entrevistas, algunas instituciones bancarias, no atendieron a dicha solicitud, por tener como política no compartir cierta información por considerarla privada.

CAPITULO IV. RESULTADOS Y ANÁLISIS

En el presente Capítulo se mostrará el análisis de los datos y resultados recogidos a través de los instrumentos señalados en el capítulo de Metodología, en el que se mencionara los datos más importantes, tratando de mostrar, analizar, describir e ilustrar la información recolectada la cual está relacionada con los objetivos de estudio con el propósito de conseguir las respuestas a cada una de las preguntas de investigación planteadas en el capítulo I y finalizar con el análisis y resultados de esta investigación.

4.1 RESULTADOS

4.1.1 ENTREVISTAS

a) Consultados los expertos sobre el proceso del Fideicomiso en las instituciones bancarias los cuales manifestaron lo siguiente:

Oscar Fuentes Murcia, Sub-gerente Administración Fiduciaria en Banco Ficohsa.

NATURALEZA JURÍDICA Y VERSATILIDAD DEL FIDEICOMISO

Los fideicomisos quien tiene la facultad de auditarlos es la Comisión Nacional de Bancos y Seguros (CNBS), pero aparte se tiene un departamento de auditoria interna, y también hay otra área que se llama cumplimiento, son sometidos a tres valoraciones, y aparte están las auditorías externas, ya que debe realizarse una rendición de cuentas, a nuestro fideicomitente, el cual se certifica por medio de esta última.-

En cambio la entidad pública debe ser sujeta de auditoría por parte del Tribunal Superior de Cuentas y este tiene que pedir cuentas a sobre el fideicomiso que tiene constituido, lo que puede es pedir documentos del trabajo o gestión que hacen los bancos en relación del fideicomiso constituido, ya que el interés es que sea transparente y no haya nada secreto.-

CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO

Existen tres mecanismos para la constitución de un fideicomiso:

- 1.- Cliente los busca
- 2.- Cliente ya existente y desea aperturar uno nuevo
- 3.- Alguna operación que tiene un cliente que no es fiduciario ni tiene interés por constituir un fideicomiso

Procedimiento que lleva:

- Normativa de la Comisión:

1.- Conozca a su cliente

2.- Se hace una debida diligencia, es la valoración del cliente y la valoración del proyecto o lo que el cliente quiere fideicometer

- Se elabora una propuesta o una oferta económica para el cliente (tema particular o estrategia de negocios del banco)

- El cliente debe responder con aceptar la propuesta económica, y una vez se acepta se cierra la negociación y se establece el mecanismo de estructuración del fideicomiso, por ejm. quien elaborara la escritura, el banco o el cliente, intercambio de comunicaciones hasta dejar debidamente afinado el instrumento que se va a suscribir, una vez que se acuerda que el documento esta perfeccionado se llega a la firma, el cual después se debe registrar, en el registro correspondiente, aquí finaliza el procedimiento de constitución del fideicomiso.-

En el caso del Estado de Honduras, los fideicomisos todos provienen de un proceso de licitación, porque están normados por la Ley de Contratación del Estado, y para contratar estos

servicios se debe hacer un proceso de licitación ya sea un concurso público o una licitación pública.-

En los pliegos o términos de las condiciones establecen cuales son los requisitos que debe cumplir un fiduciario, el banco debe presentar una propuesta técnica y la propuesta económica que el Estado anda buscando, todo está establecido en los términos de referencia o bases del concurso y existe un cronograma se establece cuando se pueden hacer preguntas, cuando se recibirá las respuestas, cuando es la fecha de presentación, cuando es el acto de apertura y demás el proceso de notificación de los resultados se enteran si gana o no gana dicha institución bancaria.-

Se negociaría con la empresa que este mejor calificada tanto técnica como económicamente, si se logra cerrar la negociación se adjudica y después hay un plazo que tanto el fiduciario como la entidad de gobierno se ponen de acuerdo para cerrar el contrato y la presentación de una garantía, y después se suscribe y empieza a operar.-

IMPLEMENTACIÓN DEL FIDEICOMISO:

Cuando se constituye el fideicomiso esta la obligación del fideicomitente que en este caso es el gobierno y tiene sus obligaciones, y el fiduciario es el llamado a que se cumplan, por eso no existe la falta de pago, para eso reciben una comisión para hacer que la finalidad del fideicomiso se lleve al cabo que se cumpla, si no el banco está en la obligación de renunciar o indicar que no se puede llevar a cabo, estas dos son las fuertes ventajas que tiene el fideicomiso a diferencia que lo haga el estado.-

Con un fideicomiso se garantiza que la obra se complete en un 100% y con el Estado no, porque es mal pagador porque si el contratista no recibe el dinero no seguirá construyendo, porque sabe que hay un riesgo alto de que no le paguen o que le paguen por partes.-

En la actualidad de los proyectos que se están llevando acabo de Asociación Publica Privada (APP), se tiene varios contratos de éxito, particularmente de los administrados por banco Ficohsa:

1.- Terminal de Contenedores de Puerto Cortes, se adjudicó en el año 2013, y cuenta con el inversionista operador, se llama Operadora Portuaria Centroamericana (OPC).-

2.- Proyecto Carretero: Carretera de Gracias, de este proyecto ya se entregó la primera fase, en estos días por entregar la segunda fase, y se está ejecutando la tercera fase, todo esto por la seguridad del fideicomiso atrás de la administración que le garantiza al inversionista a que pueda hacer todo lo que se le asignado en el contrato y lo recibe a tiempo.-

3.- Corredor logístico: tramo cubre de Tegucigalpa hasta Villanueva, Cortes, que son las casetas de peaje una en Zambrano y la otra en La Barca, cuenta con el inversionista operador, la primera caseta está funcionando.-

4.- El Proyecto San Pedro Siglo XXI: se encuentra en ejecución, empezó en enero 2015, haciendo obras como los hace el alcalde de Tegucigalpa ejemplo: ampliación de carriles, puentes peatonales etc., el cual genera desarrollo a la ciudad, empleo, y un incremento en el potencial de la ciudad

También se están utilizando mucho los fideicomisos testamentarios y los pasivos laborales.-

Todos los mandatos recibidos por medio de Fideicomiso se han ejecutado con éxito, el banco es pionero en tema de fiducia, la versatilidad que tiene el banco, ser creativo, buscan las personas idóneas para manejar los diferentes fideicomisos con perfiles bien específicos, por ejemplo en la constitución de Energía Eólica, térmicas, energía a vapor, biomasa, cuando entraron las térmicas, por lo que es líder en el rubro, así como de maquila.-

Cuando se entra en licitación pública o del Estado, lo que se busca es el mejor beneficio del Estado de Honduras, en la estrategia de negocios está el equilibrio económico que genera más.- En lo privado hay muchas fundaciones que son privadas, y en que se cobra un valor simbólico, fundaciones que se apoyan por el pilar de responsabilidad social y en el cual no se puede cobrar comisión con valor cero, siendo una estrategia de cada institución.

INVERSIÓN EN EL PAÍS

Por lo que la figura del fideicomiso ha generado transparencia y confianza en los organismos internacionales, porque muchas de estas entidades que financian al ver que los fondos se están destinados a los proyectos no van a ser ejecutados por la entidad a la cual están financiando, genera tranquilidad, porque no se prestara hacer cosas que no estén especificadas en el contrato, los cuales establecen sus procedimientos o manuales operativos para como ejecutar los fondos, ya que de lo contrario no se hace nada.- El cual es un generador de transparencia y confianza, de hecho hoy en día cuando se desea financiar se tiene como requisito hacerlo por fideicomiso, de lo contrario no entregarán el dinero.-

En el futuro estarán funcionando varios proyectos entre los cuales están canal seco, corredor logístico, el desarrollo del Puerto de San Lorenzo, desarrollándose parte de la infraestructura, brindando al país por su ubicación una estrategia económica y Honduras repuntará enormemente en los próximos años contribuyendo al desarrollo del país.-

Gabriela Benítez Velásquez, Contadora Departamento de Fideicomisos en Banco Occidente.

NATURALEZA JURÍDICA Y VERSATILIDAD DEL FIDEICOMISO

Los Bancos están regulados por la Comisión Nacional de Bancos y Seguros, existen auditorías internas y externas, por lo que la desviación de fondos o la realización de acto ilícito sería fácilmente detectado.

En el fideicomiso requiere que se cumplan cada uno de los requisitos estipulados en el código de comercio, la ley de contratación del estado, para que puedan operar de manera legal.-

CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO

Inicialmente se recibe del cliente una carta en la que solicita el servicio, describiendo las funciones que desea que cumpla el banco como fiduciario.-

En el caso del Fideicomiso de Salud manejado por la institución, cuya finalidad es la compra transparente de medicamentos.- La solicitud fue revisada por la Junta Directiva, determinando que era factible la constitución del Fideicomiso. Una vez aprobado se procedió a la firma del contrato.

IMPLEMENTACIÓN DEL FIDEICOMISO:

Para la implementación del fideicomiso el Banco contrato a personas especialistas en el área de salud y en conjunto con la Secretaria de Salud (SESAL) se comenzó a desarrollar el Fideicomiso.-

Lo beneficios generados por la implementación del fideicomiso todas las partes se benefician, el banco fortalece su imagen por medio de esta figura, la población ya que al final el dinero que se administra es del país y asegura una administración transparente.-

Entre los más utilizados están los fideicomisos de administración en el cual el cliente entrega sus bienes y derechos al banco, para que estos sean administrados según las cláusulas del contrato.-

La cantidad de fondos que administra por medio de esta figura, más allá de la rentabilidad económica al Licenciado Jorge Bueso lo que le ha interesado es el aporte social, porque asegura que se cumplirá con la finalidad por el cual se creó, en este caso es la compra de medicamentos a la población.-

INVERSIÓN EN EL PAÍS

El Fideicomiso transmite confianza por la transparencia con la que se administran los fondos, se tiene la seguridad y certeza que serán utilizados para los fines que fue creado el instrumento.

Es importante que se continúen realizando estos tipos de fideicomiso (Salud), se fortalece la figura, por la imagen de solidez y seguridad que trasmiten los bancos.-

David Benito Mejía, Gerente Departamento de Fideicomiso en Banco Davivienda.

NATURALEZA JURÍDICA Y VERSATILIDAD DEL FIDEICOMISO

El Fideicomiso es un negocio jurídico que se materializa a través de un contrato con las formalidades de la ley.- Se pueden constituir fideicomisos para todos los negocios de lícito comercio.-

CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO

En Honduras solo los bancos pueden actuar como fiduciarios, cuya constitución se sujete a que las partes vinculantes tengan la facultad de disponer y los bienes estén en el comercio.-

Los fideicomisos que maneja el banco son de tres tipos: garantía, administración y accionarios, a veces tienen una combinación de estas funciones.- A la fecha no tenemos al Estado de Honduras como contraparte en ningún fideicomiso.-

IMPLEMENTACIÓN DEL FIDEICOMISO:

Todo fideicomiso constituye un patrimonio átomo que se contabiliza en una cuenta de orden independiente de los activos del banco, de los otros activos del cliente y de otros fideicomisos.-

INVERSIÓN EN EL PAÍS

El fiduciario es un ente regulado y supervisado rinde cuenta de su gestión a demanda de las partes y los reguladores, sin embargo el fiduciario no es un censor del fideicomitente y en muchos casos se limita a acatar instrucciones.- Esta regulación genera transparencia en la administración de los recursos encomendados para el fin por el cual se constituyó el que incrementa la inversión.-

b) Consultados los expertos sobre el fideicomiso en la Secretaria de Finanzas manifestaron lo siguiente:

Luisa Rivas, Jefe de Unidad Gestión de Valores y Oscar Quiroz, Analista de Gestión de Valores

NATURALEZA JURÍDICA Y VERSATILIDAD DEL FIDEICOMISO

Los Fideicomisos en Honduras tienen su regulación en Código de Comercio Título II, contratos mercantiles en particular, Capítulo VIII Operaciones de crédito y bancarias, Artículos No 1033 al 1064.

Así mismo, inicia con la base legal que puede ser a iniciativa del Poder Legislativo, Poder Ejecutivo o en Consejo de Ministro, los cuales tienen la facultad de autorizar la constitución de un Fideicomiso o Contrato de Administración de Fondos.

En el fideicomiso requiere que se cumplan cada uno de los requisitos estipulados en el código de comercio, la ley de contratación del estado, para que puedan operar de manera legal.-

CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO

Contratación del Fiduciario, que puede ser en forma directa, por concurso o Licitación, esto se realiza según lo establecido en el Decreto o Acuerdo.

Negociación de las responsabilidades del Fiduciario, del Fideicomitente, fideicomisarios, y todo lo relacionado con los costos por Servicios del o los Fiduciarios.

Se elaborará un Reglamento para el funcionamiento del Fideicomiso.

IMPLEMENTACIÓN DEL FIDEICOMISO:

Para la implementación del fideicomiso se constituye un Comité Técnico para la operatividad y cumplimiento de lo establecido en Contratos de Administración, y el Decreto de creación del mismo.

Con la implementación del fideicomiso se espera tener Transparencia en la utilización de los recursos y que lleguen de forma oportuna a los beneficiarios,

Por la confianza que genera las instituciones financieras y la agilidad en la contratación ya que para la contratación de bienes y servicios no siguen el procedimiento de la ley de Contratación del Estado eso lo vuelve más expedito

INVERSIÓN EN EL PAÍS

El Gobierno de Honduras tiene variedad de Fideicomisos que van desde infraestructura vial hasta vivienda, pero los que más constituye el Gobierno es para el Sector Agrícola.

El beneficio más destacado es la transparencia y confianza en el uso de los recursos.

Puesto que son manejados con agilidad y celeridad en los procesos y las obras se ejecutan en los tiempos debidos y los recursos se maximizan ya que el operador privado se encarga de hacer todo lo relacionado a la ejecución y desembolso de los programas y proyectos.

c) Consultada en la Comisión de Alianza Público-Privada manifestando lo siguiente:

Lizeth Villatoro, Abogada con experiencia en APP

NATURALEZA JURÍDICA Y VERSATILIDAD DEL FIDEICOMISO

Determinado en el Código Comercio, y con la demás legislación vigente en el país aplicable al fideicomiso.-

CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO

El fideicomiso en Honduras funciona de una forma única en lo que refiere al Asociación Público Privada, (APP), Coalianza, es la que promueve, crea, y le permite varias cosas iniciativa tanto pública como privada, en el caso de Honduras se ideó después de Aprobada la ley este sistema de fideicomisos donde básicamente un banco es utilizado en primer lugar para estructurar el proyecto, en dichos fideicomisos existe algo que se llama capital de riesgo donde los bancos invierten y hacen todo el gasto para la estructuración del proyecto, lo hacen del lado de un comité técnico y este comité está integrado por Coalianza y por las oficinas gubernamentales que van a recibir un beneficio de la asociación pública y privada.

IMPLEMENTACIÓN DEL FIDEICOMISO:

El fideicomiso tiene dos momentos:

1. Realizar la estructuración modelo de negocios, llamar a concurso pública internacional, la licitación pública internacional.-

2. Administración del APP, después que la estructuración es exitosa, el fiduciario firma el contrato de APP conjuntamente con el Estado quien en este caso es Coalianza, y queda encargada del seguimiento la superintendencia de APP la cual queda administrando una concesión a largo plazo, la ventaja es que pasan todos los flujos, existe un control, hay un tercero neutral todo lo que tiene que ver con el concurso público internacional, por lo que sí da mucha seguridad en la perspectiva de la transparencia porque hay alguien que lo realiza, se otorga la seguridad al Estado que las obras se van a realizar, porque hay un tercero el cual es el fideicomiso, después de toda la estructuración quedan las comunidades ejecutoras, donde le dan supervisión, manejan todos los conflictos, donde dan seguimiento hasta su ejecución total.

Los fideicomisos han sido los vehículos para que las APP además que se puedan adjudicar, también puedan funcionar a un largo plazo, es un esquema súper innovador. Todo esto se hace por medio de los bancos para poder salir adelante con los proyectos.

Los esquemas están hechos para que sean súper transparentes, llaman a licitaciones públicas internacionales, el fiduciario no actúa sólo, actúa con instrucciones del comité técnico, el comité técnico no actúa sólo, tiene que convencer al fiduciario de que tiene que realizarlo.

El fiduciario tiene una responsabilidad a largo plazo, el fideicomiso no está por cuatro años, está por la duración del APP, debe haber una buena relación para que puedan concluir con el objetivo por el cual fue creado.

INVERSIÓN EN EL PAÍS

Todos los proyectos que han sido ejecutados a través del APP, han sido llevados con éxito hasta su culminación, los cuales han contribuido para que se genere un mayor desarrollo en las comunidades y por ende en el desarrollo económico del país.-

d) Se Consultó a expertos de Organismos Internacionales sobre el fideicomiso manifestando lo siguiente:

Martin Ochoa, Jefe de Operaciones, Banco Mundial

NATURALEZA JURÍDICA Y VERSATILIDAD DEL FIDEICOMISO

Los Fideicomisos en Honduras tienen su regulación en Código de Comercio Título II, contratos mercantiles en particular, Capítulo VIII Operaciones de crédito y bancarias, Artículos No 1033 al 1064.

Los fideicomisos son instrumentos creados en la legislación local y su constitución esta normada por procedimientos avalados por el Código de Comercio en Honduras.

En el fideicomiso requiere que se cumplan cada uno de los requisitos estipulados en el código de comercio, la ley de contratación del estado, para que puedan operar de manera legal.-

CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO

De acuerdo con la legislación local, los fideicomisos no son embargables, lo cual permite aislar bienes públicos de litigios, la transparencia y la celeridad en los procesos Contratación del Fiduciario, que puede ser en forma directa, por concurso o Licitación, esto se realiza según lo establecido en el Decreto o Acuerdo.

Negociación del fideicomiso las responsabilidades del Fiduciario, del Fideicomitente, fideicomisarios, y todo lo relacionado con los costos por Servicios del o los Fiduciarios.

Además, son instrumentos que brindan el uso y usufructo de los bienes fideicometidos, acorde con las instrucciones del fideicomitente.

También se regulan por un Reglamento para el funcionamiento del Fideicomiso.

IMPLEMENTACIÓN DEL FIDEICOMISO

Entendemos que el uso de fideicomisos es una exigencia de los donantes por el Estado se ve en obligatoriedad de dar cumplimiento ya que la perspectiva de los organismos internacionales es que se les puede dar un fin distinto del objeto de la donación. es por eso que estos instrumentos está incrementando conforme se desarrolla experiencia en su uso, administración, rentabilidad y función por la independencia en la contratación de los bienes y servicios dada la pérdida de confianza en la administración de los recursos por parte del Estado.

Para la implementación del fideicomiso se constituye un Comité Técnico para la operatividad y cumplimiento de lo establecido en Contratos de Administración, y el Decreto de creación del mismo.

Con la implementación del fideicomiso se espera tener Transparencia en la utilización de los recursos y que lleguen de forma oportuna a los beneficiarios.

INVERSIÓN EN EL PAÍS

En espera que el país continúe creciendo y reduciendo los índices de pobreza y que este tipo de instrumentos puedan contribuir con ello, junto con los esfuerzos del Gobierno para lograr un control fiscal más robusto y transparente así como un buen uso de los recursos públicos.

Con los grandes proyectos adjudicados se verán las obras para beneficio de los ciudadanos en general y los beneficios impactarán en la economía y por ende, desarrollo del país.

Kelvin Suero, Especialista en gestión financiera: Banco Interamericano de Desarrollo (BID)

NATURALEZA JURÍDICA Y VERSATILIDAD DEL FIDEICOMISO

Desde el punto de vista jurídico, el procedimiento para constituir un fideicomiso depende de la legislación de cada país. En el caso específico de Honduras, estos pasos están regidos por lo establecido en el Código de Comercio, y se deben tomar en cuenta otras disposiciones como las establecidas en la Ley de Instituciones del Sistema Financiero, las resoluciones emitidas por el Banco Central de Honduras en esta materia, previo dictamen de la Comisión Nacional de Bancos y Seguros.

En el fideicomiso requiere que se cumplan cada uno de los requisitos estipulados en el contrato y en el código de comercio, la ley de contratación del estado, para que puedan operar de manera legal.-

CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO

De acuerdo con la legislación local, los fideicomisos no son embargables, lo cual permite aislar bienes públicos de litigios, la transparencia y la celeridad en los procesos Contratación del Fiduciario, que puede ser en forma directa, por concurso o Licitación, esto se realiza según lo establecido en el Decreto o Acuerdo.

El marco jurídico que regula su constitución y su operación, la rendición de cuenta a la ciudadanía sobre su implementación, la capacidad de fiscalización del instrumento por parte de las entidades facultadas para ejercer esta función, entre otros aspectos.

IMPLEMENTACIÓN DEL FIDEICOMISO:

La realidad del país dentro de 10 años respecto a los diferentes proyectos en los que han sido empleada la figura del Fideicomiso, dependerá en gran medida de la certeza que se haya tenido al momento de analizar la viabilidad de los proyectos, de la efectividad en la ejecución de los proyectos, los términos en que fueron negociados los contratos que lo amparan y de la debida administración de estos contratos durante su vigencia.

Entendemos que el uso de fideicomisos es una exigencia de los donantes por el Estado se ve en obligatoriedad de dar cumplimiento ya que la perspectiva de los organismos internacionales es que se les puede dar un fin distinto del objeto de la donaciones por eso que estos instrumentos está incrementando conforme se desarrolla experiencia en su uso, administración, rentabilidad y función por la independencia en la contratación de los bienes y servicios dada la pérdida de confianza en la administración de los recursos por parte del Estado.

Con la implementación del fideicomiso se espera tener Transparencia en la utilización de los recursos y que lleguen de forma oportuna a los beneficiarios.

INVERSIÓN EN EL PAÍS

Esperamos que el país continúe creciendo y reduciendo los índices de pobreza y que este tipo de instrumentos puedan contribuir a ellos, junto con los esfuerzos del Gobierno para lograr un control fiscal más robusto, mayor transparencia y un buen uso de los recursos públicos.

Un crecimiento pronunciado de los fideicomisos en un país suele estar relacionado con la implementación de una política dirigida a promover el desarrollo de estos instrumentos. En el caso particular de honduras, como parte de esta política se puede identificar la conformación de un marco jurídico orientado a ordenar y regular las actividades relacionadas con la participación

conjunta del sector público y privado, con el objeto de incentivar alianzas público-privadas que generen inversión y creen nuevas fuentes de trabajo.

4.2 ANÁLISIS

4.2.1 ENTREVISTAS

Instituciones Financieras:

El procedimiento para la constitución e implementación del fideicomiso, está indicado en varias leyes que regulan el tema, y la institución que administre los recursos debe estar calificada técnica y como económicamente para la adjudicación del proyecto, el cual debe estar auditado por la Comisión Nacional de Banco y Seguros (CNBS), así como por auditorías internas y externas, ya que se existe una rendición de cuentas para certificar que los fondos son manejados de manera transparente y se invierten para el objetivo al cual fue estipulado.-

En cuanto a la expectativa en los fideicomisos públicos y su rentabilidad económica o aporte social, las instituciones bancarias consideran que el ingreso es simbólico porque como empresa socialmente responsable están enfocados no solo ver el lucro, sino en ver como se retorna al país, por lo que existen varias fundaciones que administran.

La comisión por fideicomisos no se puede dejar en cero en relación al aporte que se realiza, ya que el equipo que tienen los bancos en especial Ficohsa, esta constituidos por profesionales fiduciarios bien entrenados, que entienden el negocio en programas de educación fiduciaria inclusive internacional, el perfil de dicho es bien alto, casi todos tienen grado de maestría, porque para ser líderes y prestar servicios de calidad se ocupan personas bien capacitadas.-

En cuanto a las ventajas del Fideicomiso con respecto al Gobierno Central se encuentran de manera fundamental las siguientes:

- 1.- Transparencia, primordial.

2.- Ahorro sustancial y optimización de recursos.

Cuando se constituye un fideicomiso los fondos de repago están garantizados por el fiduciario, en contrario sensu, cuando la obligación está en manos del fideicomitente.

El fiduciario por la administración de los recursos recibe una comisión para sufragar gastos operativos, que al compararla con los ventajas que tiene el fideicomiso es mínima.

Un ejemplo es el bacheo de un tramo carretero: si el gobierno fuera el pagador los precios estarían inflados por ser un mal pagador. El contratista le pone un sobre costo, el cual se traslada a la cotización o propuesta económica, en cambio en el tema de fideicomisos no se puede hacer, porque en primer lugar los fondos de repago están garantizados, es decir que se presenta la estimación y se le paga y ocurre así porque la entidad de gobierno está obligado de fondear los recursos para pagar la obra, y en segundo lugar, por el tema reputacional del fiduciario.-

Personal de Fideicomisos de la Secretaria de Finanzas:

1. En relación al procedimiento para constituir un fideicomiso este se realiza a través de un Decreto ejecutivo y/o Legislativo quienes están facultados por ley para autorizar fideicomisos, posteriormente realizar el proceso de licitación y adjudicación del banco fiduciario.

2. Negociación del contrato entre Fiduciario y Fideicomitente.

3. Se elabora un Reglamento para el funcionamiento del Fideicomiso

4. Constitución del Comité Técnico de como funcionara el fideicomiso.

5. Entre las ventajas y beneficios que ofrece el fideicomiso tenemos; la transparencia en la utilización de los recursos, la agilidad en los procesos lo que permita disminuir costos y tiempos, cumplimiento del bien o servicio de acuerdo al cronograma de ejecución. Administración eficiente y profesional de los recursos, es por tal razón que los fideicomisos están en auge cada año en la administración de los recursos.

Lo que se concluye que los fiduciarios por medio de las instituciones bancarias se están incrementado su cartera de por medio de la figura del fideicomiso para que los proyectos y/o adquisición de bienes y servicios para beneficio de la colectividad.

Comisión de Alianza Público-Privada

Se crea esta institución con la finalidad de gestionar los procesos de contratación que permitan la participación público privada, en la ejecución y desarrollo de obras y servicios públicos para potenciar la inversión en el país.-

El Estado busca la manera para que los organismos internacionales tengan confianza que los recursos que administran se hacen de una manera transparente y cuya finalidad se cumple, y así generar la inversión que tanto se necesita en el país, para crear un ambiente de seguridad a los inversionistas sean nacionales o extranjeros.

Banco Mundial:

Los fideicomisos ofrecen ventajas como ser: son inembargables, lo cual permite aislar bienes públicos de litigios, la transparencia y la celeridad en los procesos, la independencia en la contratación de los bienes y servicios la confianza que proporciona a organismos internacionales y la pérdida de confianza en la administración de los recursos por parte del Estado.

Se espera que el país continúe creciendo y reduciendo los índices de pobreza y que este tipo de instrumentos puedan contribuir a ellos, junto con los esfuerzos del Gobierno para lograr un control fiscal, mayor transparencia y el buen uso de los recursos públicos.

Banco Interamericano de Desarrollo (BID)

Los fideicomisos ofrecen ventajas como ser: la transparencia y la celeridad en los procesos, la inembargabilidad, lo cual permite aislar bienes públicos de litigios, la independencia en la contratación de los bienes y servicios la confianza que proporciona a organismos internacionales y la pérdida de confianza en la administración de los recursos por parte del Estado.

Un crecimiento pronunciado de los fideicomisos en un país suele estar relacionado con la implementación de una política dirigida a promover el desarrollo de estos instrumentos. En el caso particular de Honduras, como parte de esta política se puede identificar la conformación de un marco jurídico orientado a ordenar y regular las actividades relacionadas con la participación conjunta del sector público y privado, con el objeto de incentivar alianzas público-privadas que generen inversión y creen nuevas fuentes de trabajo.

4.2.2 ANÁLISIS DE CONTENIDO

En los diferentes países que se ha implementado la figura fiduciaria se tiene como referencia un buen manejo y resultados de éxito a nivel latinoamericano, en cuanto a los casos específicos para cada país como ser Perú con el proyecto Electrolima y México con Cecoban, que fueron idealizados de una manera que los recursos se manejaron de la mejor forma, atrayendo a cada país aporte social y económico para el desarrollo óptimo generado por esos dos grandes inversiones, que crearon beneficios a la comunidad.-

En el país se están llevando a cabo diferentes tipos de fideicomiso entre los más utilizados están:

1.- Administración de Fondos: se han vuelto populares, muchas organizaciones que pueden ser gubernamentales inclusive o descentralizadas o autónomas depositan estos fondos en un fideicomiso por el tema de transparencia y por el hecho que los proveedores se sienten más cómodos haciendo negocios con ello por el hecho que el pagador es el banco y no directamente el Estado, tienen garantizado que cualquier producto suministren recibirán el pago a tiempo, esto es lo que hace que todas estas figuras fiduciarias estén utilizando en estos tiempos.-

2.- Fideicomiso de Garantía: antes las entidades financiaban a través de hipotecas, pero el procedimiento de ejecución de una garantía por hipoteca es un procedimiento demasiado largo y engorroso; en cambio con un fideicomiso es una ejecución expedita porque el fiduciario se vuelve tenedor de los bienes que garantizan el reparo de una deuda de un acreedor y con solo recibir instrucción de incumplimiento de pago, está mandado a proceder con una ejecución de la garantía ya sea un remate una subasta o pedir la dación en pago, eso da una tranquilidad a los acreedores de financiar.-

3.- Fideicomisos de Asociación Público Privado (APP): todo se desea realizar a través de la figura fiduciaria por el hecho de que un inversionista coloque dinero y tenga la certeza que la recuperara en el tiempo que tenga estimado, a como lo hiciera como antes que había una entidad de concesiones del Estado, la cual se encargaba de todo este tipo de inversiones de un privado y el retorno de esa inversión, en cambio con el fideicomiso se incluyen reservas, y el inversionista recibe su dinero en el momento que debe recibirla, por eso que este esquema de Público- Privada se ha estructurado bajo un esquema de fideicomiso.-

En el país hay una serie de leyes y resoluciones que regulan esporádicamente la figura del fideicomiso, por lo tanto debe ser de interés del poder legislativo crear una ley que contenga la naturaleza jurídica, requisitos de constitución e implementación e igualmente que contenga su reglamentación para que de manera eficiente se lleve a cabo los enormes proyectos y así lograr que las grandes inversiones incrementen el desarrollo económico del país.-

- Los Bienes que pueden ser objeto de fideicomiso; toda clase de bienes y derechos, salvo aquellos que conforme a ley sean estrictamente personales de su titular.
- La constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de la propiedad de las cosas que se den en fideicomiso.
- El Fideicomiso es un negocio jurídico, un contrato oneroso.
- El plazo o condiciones de terminación del fideicomiso no es eterno. Llega a su fin los plazos varían conforme ciertas legislaciones.
- Se prohíben los Fideicomisos secretos.
- En cuanto a las ventajas del Fideicomiso se encuentran:
 - Flexibilidad, Administración Eficiente y Profesional, Inembargabilidad.
 - Formalidad, Protección y Ejecución automática o extrajudicial.
 - Transparencia, Patrimonio Autónomo e Independencia.

CAPÍTULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En este capítulo se da a conocer las conclusiones y recomendaciones de la presente investigación, las que se encuentran relacionadas con las preguntas de investigación y objetivos específicos, que se plantearon en la investigación.

5.1 CONCLUSIONES

1. La naturaleza jurídica del fideicomiso se encuentra contemplado en el código de comercio y demás leyes relacionadas al sistema financiero, es decir que no se cuenta con un ordenamiento especial que regule la materia, que permita tener procedimientos y constitución de fideicomisos estandarizados por el sistema financiero nacional .-

Las instituciones financieras con el objeto de cumplir con estándares de simplificación en la agilización de procesos de constitución, han establecido instrumentos que coadyuven en la administración de los recursos a través de la transparencia y versatilidad por medio del fideicomiso.-

2. En la administración pública el proceso de constitución del fideicomiso se inicia con un Decreto Legislativo o Acuerdo Ejecutivo, así como la elaboración de un reglamento y un Comité Técnico para el funcionamiento del mismo. En cuanto a las instituciones bancarias se formaliza a través de un contrato con las personas naturales o jurídicas para la constitución del fideicomiso, estableciendo una estructura organizativa y personal calificado de acuerdo al tipo de fideicomiso.-

3. A través de la presente investigación se ha demostrado que el fideicomiso contiene un conjunto de ventajas muy significativas como ser: la transparencia, la versatilidad, agilización de tiempos, procesos, ahorro en recursos y el cumplimiento de los objetivos establecidos, contribuyendo de manera considerable al aumento de la inversión interna y externa en el país y por ende aportando crecimiento y desarrollo económico para el mejoramiento de condiciones de vida de sus habitantes.-

5.2 RECOMENDACIONES

1.- Dadas las limitaciones en el ordenamiento jurídico que regule el fideicomiso de forma especial se recomienda la creación de una Ley de Fideicomisos, que contemple la naturaleza jurídica, la constitución, condiciones precisas y claras con el objeto de promover la inversión interna y externa en el país.-

2.- En cuanto a la constitución de fideicomisos, se recomienda hacer convenios con la Comisión Nacional de Bancos y Seguros, Secretaria de Finanzas y organismos internacionales, para realizar capacitaciones de alto nivel para potencializara las instituciones bancarias, asociación de ahorro y préstamo y cooperativas con el objeto de compartir experiencias de buenas prácticas, que contribuyan a contar con instrumentos y procedimientos estandarizados en el sistema financiero.

3.- Promover el uso del fideicomiso a través, congresos internacionales, campañas de concientización y convenios con universidades, para que se incluya en la currícula una clase de fideicomisos tanto en las carreras administrativas como derecho, con el propósito de dar a conocer la figura del fideicomiso como un instrumento de transparencia para promoverla inversión interna y externa y por ende el desarrollo económico país.

CAPITULO VI. APLICABILIDAD

El presente capítulo pretende proporcionar una propuesta de aplicabilidad, a la normativa vigente de fideicomisos en Honduras en ese sentido, es importante contar con un solo ordenamiento jurídico que regule la materia que integre y promueva la inversión interna y externa en el país, haciendo participe al sector público y privado, que conlleve a aumentar la eficiencia y bienestar del país.

6.1 TÍTULO DE LA PROPUESTA

Proyecto de Creación de:

LEY DE FIDEICOMISOS PARA LA PROMOCIÓN DE LA INVERSIÓN INTERNA Y EXTERNA EN HONDURAS.

6.2 INTRODUCCIÓN

Dada la importancia y auge que se tomando el Fideicomiso se considera indispensable crear una normativa que contemple los elementos necesarios para la administración de recursos y los procesos de constitución de fideicomisos y las responsabilidades y derechos de las partes vinculantes del tema en referencia.

En virtud, que la normativa que existe actualmente en el tema de fideicomisos es dispersa, Se presenta propuesta de proyecto de Ley de Fideicomisos, como una vía de solución a la problemática de la naturaleza jurídica de los fideicomisos en la República de Honduras.

Dado que el fideicomiso se vuelto un tema de interés nacional e internacional, por lo que se ve la necesidad de buscar alternativas de financiamiento y ejecución de proyectos de interés nacional.

6.3 OBJETIVO

El objetivo de la presente Ley de fideicomisos es la contar con un instrumento que regule el actuar las partes del fideicomiso, con el fin de normalizar a través de una ley los distintos normas

que existen en este tema para una correcta aplicabilidad que conlleve motivar a los inversionistas internos y externos a desarrollar proyectos de interés nacional que impacten en el desarrollo económico del país y en general en el mejoramiento de las condiciones de vida de la población en general, dado que esta figura ha alcanzado confianza y transparencia en la administración de los recursos.

6.4 PROPUESTA DE LEY

REPUBLICA DE HONDURAS

CONGRESO NACIONAL DE HONDURAS

DECRETO No. 18-2015 LEY DE FIDEICOMISOS PARA LA PROMOCIÓN DE LA INVERSIÓN INTERNA Y EXTERNA EN HONDURAS.

EL CONGRESO NACIONAL,

CONSIDERANDO: Que el Estado de Honduras debe proponer entre otras funciones la realización de actividades de interés público y de desarrollo económico, siendo fundamental para tales fines la búsqueda de mecanismos de financiamiento público privado con el objeto de promover la inversión interna y externa en el país.

CONSIDERANDO: Que el fideicomiso ha demostrado ser un mecanismo que se utiliza en otros países con gran suceso para la ejecución de proyectos de beneficio colectivo dado que es una herramienta que brinda confianza y transparencia en la administración de los recursos para obras públicas.

CONSIDERANDO: Que el Fideicomiso se ha venido desarrollando en la República de Honduras, sin estar regulado por una Ley especial que lo regule directamente.

POR TANTO DECRETA:

LEY DE FIDEICOMISOS PARA LA PROMOCIÓN DE LA INVERSIÓN INTERNA Y EXTERNA EN HONDURAS.

CAPÍTULO I.-DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.- Definición.- El Fideicomiso es una relación jurídica por la cual el fideicomitente transfiere uno o más bienes muebles e inmuebles, Títulos Valores, Derechos, proyectos habitacionales, activos y pasivos, como carteras de crédito a otra llamada fiduciario, quien se obliga a utilizarlo en favor de aquel o de un tercero llamado beneficiario.

Artículo 2.- Los bienes transferidos y los que sustituyan a estos, pertenecen al fiduciario. Solo estará sujeto a cumplir con dichos bienes las obligaciones que deriven del fideicomiso o de su realización, y podrá oponerse a toda medida preventiva o de ejecución dictadas a solicitud de acreedores que procedan en virtud de créditos que no deriven del fideicomiso o de su realización.

Artículo 3.- El fideicomiso que se constituya por acto entre vivos, debe constar de instrumento público, autorizado por notario y debidamente registrado.-

Artículo 4.- El fideicomiso podrá constituirse también por testamento para, que tenga efecto después de la muerte del fideicomitente. En este caso, el fiduciario manifestará su aceptación y la entrega del fideicomiso a su beneficiario.

El fiduciario que hubiere aceptado la transferencia testamentaria de bienes a título universal, sólo responderá de las deudas hereditarias con dichos bienes y los que los sustituyan cuando al aceptar el fideicomiso, hubiere presentado un inventario de los bienes transferidos.

Artículo 5.- La transferencia al fiduciario por acto entre vivos de bienes inmuebles o derechos inmobiliarios, solamente surtirá efecto contra terceros desde la fecha en que se haga el instrumento público constitutivo. De igual manera, si se trata de tales bienes o derechos, se hará la inscripción en el Registro correspondiente.

Artículo 6.- No puede constituirse fideicomiso que atribuya gratuitamente beneficios a persona incapaz para, recibir por testamento o para, adquirir por donación.

Artículo 7.- El fideicomiso puede constituirse en beneficio de varias personas que sucesivamente deban sustituirse, sea por la muerte de la anterior, sea por otro evento, siempre que la sustitución se realice en favor de personas que existan cuando se abra el derecho del primer beneficiario.

Artículo 8.- La duración del fideicomiso constituido no podrá exceder de treinta años.

Artículo 9.- Sólo podrán ser fiduciarias las instituciones financieras banco, asociaciones de ahorro y préstamo y cooperativas debidamente constituidas en el país.

Artículo 10.- En el acto de constitución del fideicomiso, el fideicomitente puede designar al fiduciario y uno o más sustitutos para, el caso de que aquél no aceptare la designación o cese en sus funciones. A falta de tales disposiciones, el Juez debe nombrar el fiduciario o el sustituto a solicitud de cualquier beneficiario. Habrá un solo fiduciario para cada fideicomiso.

Artículo 11.- Deberes y facultades de las partes. La naturaleza y extensión de los deberes y facultades de las partes serán determinadas por el acto constitutivo del fideicomiso. A falta de disposición en dicho acto, serán determinados por esta Ley.

Artículo 12.- Todo fideicomiso constituido en la República de Honduras, se inscribirá en el Registro Especial de Fideicomisos, bajo pena de nulidad.

En la inscripción se harán constar las siguientes menciones:

- (a) el nombre del fideicomiso que se constituye;
- (b) fecha y lugar de su constitución;
- (c) número de escritura y nombre del notario ante quien se otorgó, en su caso;
- (d) el nombre y la dirección del fideicomitente;
- (e) el nombre y la dirección del fiduciario o fiduciarios y de sus sustitutos, si alguno; y

(f) el nombre y la dirección del fideicomisario o fideicomisarios y de sus sustitutos, si alguno.

El notario que autoriza el instrumento público de constitución del fideicomiso entregara al fiduciario dicho documento para su debida inscripción en el Registro Especial de Fideicomisos, que lleva el Instituto de La Propiedad.

CAPÍTULO II.-FIDEICOMISO DE FINES PRIVADOS

SECCIÓN PRIMERA.-ACTO DE CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO

Artículo 13.- Contenido. En el acto de constitución del fideicomiso se especificará:

(a) el lugar y fecha en que se constituye el fideicomiso;

(b) la declaración expresa de la voluntad de constituir fideicomiso;

(c) el nombre del fideicomiso que se constituye;

(d) la individualización de los bienes del patrimonio, o cuota del mismo, objeto del fideicomiso. Si no resulta posible tal individualización a la fecha de su constitución, debe constar la descripción de los requisitos y características que deben reunir los bienes;

(e) la determinación de la persona que puede incorporar otros bienes al fideicomiso y del modo en que pueden ser incorporados, en su caso;

(f) la designación completa y clara del fideicomitente, del fiduciario y del fideicomisario o de los sustitutos, en su caso. Cuando se trate de fideicomisarios futuros o de clases de fideicomisario, deberán expresarse circunstancias suficientes para su identificación;

(g) las facultades y deberes del fiduciario y las prohibiciones y limitaciones que se le imponen en el ejercicio del fideicomiso;

(h) cualquier reserva de derechos que haga el fideicomitente;

(i) el plazo o condición a que se sujeta el fideicomiso, en su caso;

(j) las reglas de acumulación, distribución o disposición de los bienes, rentas y productos de los bienes del fideicomiso; y

(k) cualquiera otra cláusula que el fideicomitente quiera incluir que no sea contraria a la ley, a la moral o al orden público.

SECCIÓN SEGUNDA.- OBJETO Y FINES DEL FIDEICOMISO

Artículo 14.- Objeto del fideicomiso. Sólo se constituye fideicomiso, si se señalan los bienes que han de constituir su patrimonio.

Puede constituirse fideicomiso sobre toda clase de bienes, sean muebles e inmuebles o semovientes, corporales e incorporales, presentes y futuros. Puede ser constituido sobre bienes determinados o determinables o sobre todo o parte de un patrimonio.

Si un fideicomiso se forma con bienes futuros no constituirá un patrimonio autónomo, sino hasta la efectiva transmisión de los bienes al fideicomiso. Después de la creación del fideicomiso, el fideicomitente, o un tercero designado por éste, puede añadir o sustituir bienes al fideicomiso con la aceptación del fiduciario, siempre que no sea en menoscabo de la finalidad del fideicomiso.

Artículo 15.- Fines del fideicomiso. El fideicomiso puede constituirse para servir cualquier fin, siempre que no sea contrario a la ley, a la moral o al orden público.

SECCIÓN TERCERA.- FIDEICOMITENTE

Artículo 16.- Quién puede ser fideicomitente. Puede ser fideicomitente cualquier persona natural o jurídica que tenga capacidad para constituir fideicomiso en beneficio del fideicomisario o para un fin específico.

Artículo 17.- Capacidad del fideicomitente. La persona natural tiene capacidad para ser fideicomitente en la medida en que tiene capacidad para transmitir dichos bienes entre vivos o por causa de muerte, libres de fideicomiso.

La persona jurídica tiene capacidad para ser fideicomitente en la medida en que, en virtud de ley, tiene capacidad para transferir los bienes fideicomitados para el particular fideicomiso.

Las entidades gubernamentales autorizadas por ley pueden retener bienes propios en fideicomiso y actuar como fiduciarios de los mismos para el desarrollo de sus fines, mediante declaración hecha con las formalidades de esta Ley. Las entidades gubernamentales podrán ser fiduciarios, si los fines del fideicomiso se encuentran comprendidos dentro del objeto de la entidad.

Artículo 18.- Reserva de facultades. En el acto de constitución del fideicomiso, el fideicomitente puede reservarse facultades para modificar el fideicomiso total o parcialmente para sí o para delegarlas en un tercero.

SECCIÓN CUARTA.- FIDUCIARIO

Artículo 19.- Fiduciario serán las instituciones bancarias, asociaciones de ahorro y préstamo y cooperativas designadas en el acto constitutivo del fideicomiso para administrar los bienes fideicomitados, de acuerdo a las disposiciones de dicho acto, para el beneficio del fideicomisario.

Artículo 20.- Capacidad del fiduciario. Tiene capacidad para ser fiduciario quien tiene la autorización para administrar los bienes dados en fideicomiso.

Artículo 21.- Pluralidad de fiduciarios. El fideicomitente puede designar varios fiduciarios para que ejerzan sus funciones conjunta o sucesivamente, indicando el orden y las condiciones en que deben operar conjuntamente o en que deben sucederse, según el caso.

Artículo 22.- Facultades del fiduciario. El fiduciario podrá ejercitar únicamente las facultades que:

(a) le haya concedido el fideicomitente en el acto constitutivo del fideicomiso;

(b) le concede esta Ley, siempre que sean necesarias o convenientes para llevar a cabo los fines del fideicomiso, salvo que estén prohibidas por los términos de éste.

Si el fideicomitente concede al fiduciario discreción en el ejercicio de una determinada facultad, tal ejercicio no estará sujeto a revisión judicial, salvo para impedir el abuso de la discreción concedida.

Artículo 23.- Son obligaciones del fiduciario, además de las previstas en el acto constitutivo, las siguientes:

1º - Realizar todos los actos que sean necesarios para, la consecución del fin del fideicomiso;

2º - Mantener los bienes fideicometidos debidamente separados de sus demás bienes y de los correspondientes a otros fideicomisos;

3º - Rendir cuentas de su gestión al beneficiario, por lo menos, una vez al año.

SECCIÓN QUINTA.- FIDEICOMISARIO

Artículo 24.- Fideicomisario. El fideicomisario es la persona natural o jurídica una entidad gubernamental o una asociación beneficiaria de la renta, del capital, o de ambos. Puede, además, ser persona que al tiempo de constituirse el fideicomiso no existe, pero que se espera que exista dentro del plazo establecido en el Artículo 9 de esta Ley.

Artículo 25.- Clases de fideicomisario. a) El fideicomisario de la renta es la persona que tiene el derecho a recibir la renta periódicamente o la persona para beneficio de quien se acumula. b) El fideicomisario del capital es aquél a quien eventualmente se entregará el capital a la terminación del fideicomiso.

Artículo 26.- Capacidad del fideicomisario. Pueden ser fideicomisarios las personas naturales o jurídicas, entidades gubernamentales o asociaciones que pueden o no existir al tiempo

de la constitución del fideicomiso; en este último caso deberán expresarse circunstancias suficientes para su identificación.

El fideicomitente puede ser fideicomisario del fideicomiso, aunque sea el único.

El fiduciario puede ser fideicomisario siempre que él no sea el único fideicomisario o que, siéndolo, el fideicomiso designe por lo menos otro fiduciario.

Artículo 27.- Muerte del fideicomisario. Si en un fideicomiso se designan varios fideicomisarios y uno de éstos fallece, se dará a su interés el destino que disponga el acto constitutivo del fideicomiso.

Si el fideicomiso designa varios fideicomisarios de la renta y uno o varios fideicomisarios de capital que deben recibirlo a la muerte del último fideicomisario de la renta, y uno de los Fideicomisarios de la renta fallece, el interés de éste acrecerá a los demás fideicomisarios de la renta hasta que fallezca el último de ellos, salvo que el acto constitutivo del fideicomiso otra cosa disponga.

Artículo 28.- Responsabilidad por obligaciones fiduciarias. El fiduciario que incumple sus obligaciones fiduciarias responde de toda pérdida o depreciación que sufran los bienes del fideicomiso como resultado del incumplimiento.

Responde también de todo provecho logrado para sí mismo en virtud del incumplimiento, o de cualquier provecho que hubiera beneficiado al fideicomiso, si no hubiera incurrido en tal incumplimiento. Sin embargo, el fiduciario no responderá del incumplimiento de sus obligaciones fiduciarias, si el fideicomisario consintió al acto u omisión que constituyó el incumplimiento o si, con posterioridad, relevó al fiduciario de su responsabilidad o ratificó el acto u omisión.

Artículo 29.- Responsabilidad solidaria de los fiduciarios. Cuando hay más de un fiduciario y todos incurren en un incumplimiento de sus obligaciones fiduciarias, responden al fideicomisario solidariamente.

CAPÍTULO III.-FIDEICOMISO DE FINES PÚBLICOS

Artículo 30.- Concepto y duración. El fideicomiso de fines públicos es aquél que se establece en beneficio de la sociedad en general o de un sector social considerable. Su duración puede ser de treinta años o la que se establezca entre las partes.

Artículo 31.- Fideicomisario del fideicomiso de fines públicos. Se constituye fideicomiso de fines públicos, aunque no se designen fideicomisarios definidos o claramente identificables.

Si el fideicomiso de fines públicos tiene varios fiduciarios, las facultades que les confiere esta Ley podrán ejercitarse por voto de la mayoría, salvo que los términos del fideicomiso dispongan otra cosa.

Artículo 32.- Validez e invalidez del fideicomiso de fines públicos. El fideicomiso de fines públicos resultará fallido, si:

(a) el fideicomitente no identifica el fin a que se afectan los bienes fideicomitados; o

(b) los bienes fideicomitados o las rentas que éstos produzcan pueden destinarse a uso privado. Sin embargo, si los términos del fideicomiso instruyen al fiduciario que destine los bienes a fines en parte públicos y en parte privados, pero no designa fideicomisario, el fideicomiso fallará en cuanto a dicha porción, más se reputará válidamente constituido para fines públicos en cuanto al resto.

Será válido el fideicomiso de fines públicos, aunque bajo sus términos sea el fiduciario quien deba seleccionar los fines públicos que habrá de promover, siempre que el fiduciario esté en aptitud de hacer la selección.

Artículo 33.- Modificación del fideicomiso de fines públicos. Si se constituye fideicomiso y se destinan sus bienes a un fin público en particular que resulte imposible, impráctico o ilegal llevar a cabo, el fideicomiso no resultará nulo. En tal caso, el tribunal instruirá al fiduciario que

destine los bienes a otro fin público que esté comprendido en la intención general del fideicomitente.

Sin embargo, si el fideicomitente ha dispuesto en el acto constitutivo que al término del fideicomiso los bienes deben ser restituidos a él o a sus herederos, esta disposición prevalecerá sobre la facultad del tribunal para aplicar la regla del párrafo precedente.

CAPÍTULO IV.-DISPOSICIONES FINALES

Artículo 34. - El fideicomiso terminará:

1° - Por la realización del fin para, el cual fue constituido, o por hacerse este imposible;

2° - Por vencimiento del término o cumplimiento de la condición resolutoria a que esté sujeto;

3° - Por renuncia de todos los beneficiarios a sus derechos resultantes del fideicomiso;

4° - Por la revocación hecha por el fideicomitente, cuando se hubiere reservado hacerla;

5° - Por falta de fiduciario, si existe imposibilidad de sustitución.

Artículo 35.- El Presente Decreto, deroga el Título II Capítulo VIII Operaciones de Crédito y bancarias, del Código de Comercio Decreto 73-50 de 1950 y cualquier otra ley que se le oponga.

El Artículo 36.- El presente Decreto entrará en vigencia partir del día de su publicación en el Diario Oficial “La Gaceta”.

Dado en la Ciudad de Tegucigalpa. Municipio del Distrito Central, en el Salón de Sesiones del Congreso Nacional, a los veinticuatro días del mes de marzo del dos mil quince.

MAURICIO OLIVA HERRERA

PRESIDENTE

MARIO ALONSO PEREZ LOPEZ

SECRETARIO

JOSE TOMÁS ZAMBRANO MOLINA

SECRETARIO

Al Poder Ejecutivo,

Por tanto: Publíquese.

Tegucigalpa, M.D.C., 26 de marzo de 2015.

JUAN ORLANDO HERNÁNDEZ ALVARADO

PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE HONDURAS.

BIBLIOGRAFÍA

- 1- Agencia EFE. (2012, November 2). Expertos recomiendan a Centroamérica promover el fideicomiso para inversiones. Tegucigalpa. Retrieved from http://mexico.servidornoticias.com/56_america/1806951_expertos-recomiendan-a-centroamerica-promover-el-fideicomiso-para-inversiones.html
- 2- Aguilar Fortín, N. Sofía. (2011). *Correlación del fideicomiso público, con la ley de promoción de la alianza público - privada de Honduras*. UNITEC, Tegucigalpa; Honduras: Edunitec.
- 3- Barboza, Karina. (2006). *El Fideicomiso*. El Cid Editor.
- 4- Batiza, R. (1976a). *El fideicomiso, Teoría y Practica* (3rd ed.). México: Porrúa.
- 5- Batiza, R. (1976b). *El fideicomiso : teoría y práctica / Rodolfo Batiza*. México : Editorial Porrúa, 1976.
- 6- Batiza, R. (2006). *(La naturaleza Jurídica de los contratos (2006th ed.)*. México.
- 7- Barboza, K. (2006). *Fideicomiso*. El Cid Editor.
- 8- Bringas, A., De Lourdes, A. R., Manuele, V. E., Muñoz Albelo, G. J., & Ruiz, N. S. (2012). *Fideicomiso Inmobiliario, Tratamiento Jurídico, Impositivo y Contable*. Retrieved from http://bdigital.uncu.edu.ar/objetos_digitales/4585/bringas-fideicomiso inmobiliario.pdf
- 9- Bringas, Anabel, & Ferreyra, L. (2012). *FIDEICOMISO INMOBILIARIO. TRATAMIENTO JURÍDICO, IMPOSITIVO Y CONTABLE Trabajo de Investigación POR Anabel Bringas Romina Andrea de Lourdes Ferreyra Verónica Elisabeth Manuele Gisela Jael Muñoz Albelo Natalia Susana Ruiz DIRECTOR Prof. Walter Ton M e. Argentina*.

- 10- Cámara de Diputados del Congreso de La Unión Mexicana. (2014, June 13). Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Retrieved from http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/145_130614.pdf
- 11- Castellanos, S. G., Garrido, D., & Mendoza, A. (2008). La Importancia De La Ley Para La Transparencia Y Ordenamiento De Los Servicios Financieros Para Propiciar El Uso De Sistemas Y Medios De Pago Eficientes En México*. *El Trimestre Económico*, 75(1), 224–251.
- 12- CENTRAL LAW Honduras: Derecho Corporativo. (n.d.). Retrieved February 22, 2015, from <http://central-lawhonduras.blogspot.com/p/derecho-corporativo.html>
- 13- Código de Comercio (1950).
- 14- Comisión para la Promoción de la Alianza Publico Privado. (2014). [Institutional]. Retrieved from http://coalianza.gob.hn/v2/?page_id=143
- 15- Congreso Nacional de la Republica de Honduras. (1951). Codigo de Comercio.
- 16- Dagnini, I. A. (2005, December 2). El fideicomiso en México. *Economista*, p. n/a. México City, United States.
- 17- Definición de inversión extranjera — Definicion.de. (n.d.). Retrieved February 22, 2015, from <http://definicion.de/inversion-extranjera/>
- 18- De La Fuente, R. (2014). La Evolución del Fideicomiso y las Sustituciones Fideicomisarias en el Derecho Civil Peruano, 59–73.
- 19- Ficohsa | Fideicomiso. (n.d.). Retrieved from http://www.ficohsa.hn/?page_id=300
- 20- Hernandez Espíndola, O. (1989). *Fideicomiso Publico* (3a. ed.). México: Instituto de Investigaciones Juridicas-Porrúa.
- 21- Hernández Maestroni, A., Gutiérrez Prieto, G., & Foti Faroppa, F. (2004). *Fideicomiso : aspectos legales, tributarios y contables / Alejandro Hernández Maestroni, Gianni Gutiérrez Prieto, Fernando Foti Faroppa*. [Montevideo] : AMF, 2004.

- 22- Martínez, F. (1997, October). *El Fideicomiso en Documento Privado*. San Carlos de Guatemala, Guatemala. Retrieved from http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_3317.pdf
- 23- Martín Mato, M. A. (2010). *Los fideicomisos en los Tiempos Modernos*. Cengage Learning Argentina S.A.
- 24- Pedraza Rendón, O. H. (n.d.). La Matriz de Congruencia [Facultad de Economía, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo]. Retrieved from http://www.economia.umich.mx/eco_old/publicaciones/EconYSoc/ES10_19.html
- 25- Pertierra Cánepa, F. M. (2012). *El fiduciario es la clave del fideicomiso*. Buenos Aires.
- 26- Quintana Adriano, E. A. (2010). *Aspectos Legales y económicos del rescate bancario en México*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.
- 27- Santillana Hintze Abogados » Contratos y Derecho comercial. (n.d.). Retrieved from <http://www.santillana-abogados.mx/site/contratos-y-derecho-comercial/>
- 28- Secretaria de Finanzas, Republica de Honduras. (n.d.). 2011: Antecedentes del Fideicomiso Agrícola MCA- Honduras [Institucional]. Retrieved from <http://www.sefin.gob.hn/wp-content/uploads/2011/08/Antecedentes-Fideicomiso-Agricola-de-la-Cuenta-del-Milenio.pdf>
- 29- SEFIN, D. (2012). *Procedimiento para constituir un fideicomiso a través de la administración pública*. Honduras.
- 30- Torres,sierra, C. M. (2011). *El fideicomiso público como herramienta del Estado de Honduras a implementar por Banco Atlántida, S.A*. Tegucigalpa, Honduras.
- 31- Valcárcel, C. R. (2006). EL FIDEICOMISO COMO HERRAMIENTA PARA LA INVERSIÓN INMOBILIARIA EN ARGENTINA. (Spanish). *Actualidad Jurídica (1578-956X)*, (13), 94–99.
- 32- Villagordao Lozano, J. M. (1990). *Doctrina General del Fideicomiso*. México: Porrúa.
- 33- Zubiri, F. (2007). La Fiducia sucesoria.

ANEXOS

Entrevistas

Institución:

Nombre del entrevistado:

Cargo:

Fecha:

1. ¿Cuál es la naturaleza jurídica y el procedimiento que se sigue para la constitución del fideicomiso?

2. ¿Cuáles son las ventajas que ofrece el fiduciario con respecto al gobierno central en la administración de recursos?

3. ¿Cuáles son las razones por el cual el fideicomiso está creciendo en los últimos años?

4. ¿Cómo mira al país dentro de 10 años con los diferentes proyectos que han sido otorgados por el Estado a través de la figura del Fideicomiso?

5. En base a su experiencia y la realidad financiera de Honduras: ¿cuáles son los tipos de fideicomisos más destacables y usados en la banca?

6. ¿Cuáles son los beneficios generados por la implementación del fideicomiso público?

7. Según su experiencia ¿Cree que la figura del fideicomiso ha generado transparencia y confianza en los organismos internacionales, e inversión al país? ¿Porque?

8. ¿Qué expectativa tiene su institución bancaria en relación a los fideicomisos públicos desde el punto de vista de la rentabilidad económica y aporte social?