

DOCTRINA X

DERECHOS FIDUCIARIOS

“¿ *Es posible aportar a la constitución de una compañía o pagar el aumento de capital mediante la cesión de los derechos fiduciarios que un accionista posee en un fideicomiso mercantil?*”

No es procedente la aportación a la constitución de una compañía o el pago de un aumento de capital, con derechos fiduciarios, pues si bien son derechos personales o créditos, lo que es susceptible de aportación son créditos que tienen que estar materializados, en algún instrumento o documento de crédito, y dicho documento, debe ser susceptible de entrega, cesión o endoso, que son las formas de circulación de los títulos valores y en el caso de los derechos fiduciarios, (con la excepción determinada para el caso de un fideicomiso de titularización), éstos no constituyen valores; debiendo considerar en este aspecto que los certificados de derechos fiduciarios, son simples certificaciones o constancias de la calidad de constituyentes y/o beneficiarios de un fideicomiso mercantil. Adicionalmente, los créditos que pueden ser aportados, son de carácter monetario, pues debemos entender el término crédito, en sentido restringido; y, deben ser exigibles en un plazo no mayor de doce meses considerándose el aporte efectuado desde el momento en que el crédito sea pagado. En tal virtud, tampoco es factible el aporte de derechos fiduciarios por esta otra razón, por cuanto los derechos fiduciarios no tienen carácter monetario, exclusivamente y no necesariamente son exigibles en el plazo señalado, pues todo depende de lo previsto en el respectivo contrato de fideicomiso y principalmente de la finalidad prevista en el mismo.

I. *Naturaleza jurídica de los derechos fiduciarios:*

La relación jurídica personal, que deviene del contrato de fideicomiso mercantil, da lugar al nacimiento de derechos, que conlleva la existencia de un titular de tales derechos fiduciarios.

El artículo 136 de la Ley de Mercado de Valores, determina en forma clara, que los derechos que devienen de la relación fiduciaria, tiene el carácter de derechos “personales”, al señalar que quien tenga derechos contractuales derivados de un contrato de fideicomiso, como constituyente adherente o beneficiario los deberán contabilizar en sus libros en atención a que las transferencias de bienes efectuadas en fideicomiso mercantil se hacen en beneficio del propio constituyente o del beneficiario, según el caso. Tal registro contable es de responsabilidad exclusiva de los titulares de los derechos fiduciarios, los cuales tienen carácter esencialmente personal.

Cabe recordar que los derechos personales conforme los define el Art. 615 del Código Civil son los que solo pueden reclamarse de ciertas personas que, por un hecho suyo o la sola disposición de la Ley, han contraído las obligaciones correlativas. Los elementos constitutivos del derechos personal son tres: acreedor, deudor y cosa objeto de la obligación.

Esos derechos personales, que devienen de la relación fiduciaria, son transmisibles vía cesión en los términos previstos en el Título XXIV del Código Civil, pues la cesión es la transmisión de derechos personales que al acreedor le pertenecen.

En consecuencia, los derechos fiduciarios, en un fideicomiso mercantil son derechos personales o créditos, susceptibles de transferencia por cesión ordinaria en la forma establecida para el efecto por los Códigos Civil y de Procedimiento Civil, cesión que implica la sujeción a los términos y condiciones establecidas en el contrato de fideicomiso y la expectativa de recibir el bien (de ser ese el caso), una vez concluidas las instrucciones irrevocables impartidas por el constituyente.

II. Certificados de Derechos Fiduciarios:

*Los certificados de derechos fiduciarios, son simples certificaciones o constancias que extiende el fiduciario a petición del constituyente y/o beneficiario, de su participación en el fideicomiso, conforme lo previsto en el respectivo contrato. **No constituye este documento en manera alguna, un título valor por sí negociable en el mercado de valores**, pues la Ley de Mercado de Valores no lo califica como tal, ni el Consejo Nacional de Valores, en virtud de la facultad conferida por el Art. 2 de la Ley Ibidem, al amparo de la Ley vigente lo ha determinado como valor. Excepto en el caso de los certificados de participación fiduciaria que provienen de procesos de titularización que tienen como mecanismo para llevarse a cabo, los fideicomisos mercantiles, que la propia Ley les da la categoría de valores, tal como se desprende de lo dispuesto en el Art. 120, numeral 2 literal a) de la Ley de Mercado de Valores, cuando al tratar de los elementos adicionales de los contratos de fideicomiso mercantil dispone : “Además el contrato podrá contener elementos adicionales, tales como: a) La facultad o no y la forma por la cual el fiduciario pueda **emitir certificados de participación en los derechos personales derivados del contrato de fideicomiso mercantil**, los mismos que constituyen **títulos valores, de conformidad con las normas de titularización que dicte el C.N.V.**” Norma concordante con lo dispuesto en los Arts. 2, 138, 140, 148 de la Ley Ibidem y con las Resoluciones CNV-009-2000, CNV-015 2001, CNV 04.2004 publicadas en los Registros Oficiales Nos. 238, de 5-I-2001 ; 464 de 29-XI -2001; y R.O.344 de 28-V-2004, respectivamente.*

III. Aportación de bienes a la constitución o aumento de capital de una compañía:

Desde el punto de vista societario, el Art. 10 de la Ley de Compañías, determina la aportación de bienes, a la constitución o aumento de capital de una compañía.

Sobre el tema, es preciso recordar que, los bienes conforme lo previsto en los

Arts. 602, 603 y 613 del Código Civil, consisten en cosas corporales o incorpóreas. Las cosas corporales se dividen en muebles e inmuebles. Las cosas incorpóreas son derechos reales o personales; y los derechos personales o créditos son definidos en el Art. 615 de la misma Ley, como aquellos que solo pueden reclamarse de ciertas personas que, por un hecho suyo o la sola disposición de la Ley, han contraído las obligaciones correlativas.

IV. Limitaciones a la aportación de créditos:

Si bien el Art. 10 de la Ley de Compañías faculta expresamente la aportación de créditos a la constitución de una compañía, también establece limitaciones a dicha aportación, al señalar textualmente lo siguiente:

“Los créditos solo podrán aportarse si se cubriera en numerario o en bienes, el porcentaje mínimo que debe pagarse para la constitución de la compañía según su especie. Quien entregue ceda o endose los documentos de crédito quedará solidariamente responsable con el deudor por la existencia, legitimidad y pago del crédito, cuyo plazo de exigibilidad no podrá exceder de doce meses. No quedará satisfecho el pago total con la sola transferencia de los documentos de crédito, y el aporte se considerará cumplido únicamente desde el momento en que el crédito se haya pagado...En todo caso de aportación de bienes el Superintendente de Compañías, antes de aprobar la constitución de la compañía o el aumento de capital, podrá verificar los avalúos mediante peritos designados por el o por medio de funcionarios de la Institución” * El subrayado es mío.

V. CONCLUSION

Del texto de la disposición se colige lo siguiente:

1. *Los créditos a los que hace referencia la norma citada, tiene que estar materializados, en algún instrumento o documento de crédito, tal como de la simple lectura del texto se desprende, y dicho documento, debe ser susceptible de entrega, cesión o endoso, que son las formas de circulación de los títulos valores, razón por la cual se puede concluir, que el aporte de un crédito solo será posible si se encuentra materializado en un documento de crédito tal como un pagaré, una letra de cambio, etc.*

En el caso de los derechos fiduciarios, que son derechos de carácter esencialmente personal, lo que es susceptible de cesión, es el derecho, en la forma prevista en el Código Civil para la cesión ordinaria, sin que sea factible la cesión del certificado de derechos fiduciarios, por tratarse de una simple constancia documental o certificación de la calidad de constituyentes y/o beneficiarios de un fideicomiso, que no constituye un título valor (con la excepción determinada para el caso de un fideicomiso de titularización). En consecuencia no procede la aportación de derechos fiduciarios a la constitución o aumento de capital de una compañía, por no estar materializado o instrumentarse en un documento de crédito.

2. *Los créditos. que pueden aportarse a la constitución de una compañía, deben estar materializados en algún documento de crédito en los términos referidos en el numeral anterior, son de carácter monetario, es decir*

debemos entender el término crédito, en sentido restringido.

3. *Los créditos, deben ser exigibles en un plazo no mayor de doce meses y el aporte solo se podrá considerar efectuado desde el momento en que el crédito sea pagado. En tal virtud, tampoco es factible el aporte de derechos fiduciarios por esta otra razón, por cuanto, el derecho debería ser exigible en el plazo señalado, situación que no necesariamente puede prever el fideicomiso, conforme la finalidad establecida en el contrato.*
4. *En el caso de aporte de créditos, debe pagarse en numerario o en bienes, el porcentaje mínimo que la Ley prevé para la constitución de una compañía según su especie. Considerando además que el aporte tiene que corresponder al género de comercio de la compañía conforme lo prevé el Art. 161 de la Ley de Compañías.*

Finalmente debemos destacar lo determinado por esta Institución en la Doctrina No. 55, que trata de la INTEGRACION O PAGO DEL CAPITAL SOCIAL CON CREDITOS, que en el ámbito societario en forma expresa, señala : “Los “créditos a que se refiere el sexto inciso del artículo 10 de la Ley de Compañías, son los que se entienden por tales en sentido restringido, es decir, los de carácter monetario, y, mas aún, los que teniendo tal carácter se hallaren materializados en algún instrumento especial como las letras de cambio y los pagarés a la orden.....”.

En conclusión por las razones expuestas es criterio institucional, que no es procedente la aportación a la constitución de una compañía ni el pago de un aumento de capital, con derechos fiduciarios.