

El Fideicomiso en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012

María Cristina Walker [1]
María Victoria Darsaut [2]

I. Introducción [arriba] -

El Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación trata el Fideicomiso en el Capítulo 30, dentro del Título IV (“De los contratos en particular”), del Libro Tercero (“Derechos Personales”) y divide el análisis de la figura en secciones: Disposiciones Generales, Sujetos, Efectos, Fideicomiso Financiero, Certificados de participación y títulos de deuda, Asamblea de tenedores de títulos, Extinción del fideicomiso y Fideicomiso testamentario. A continuación, en el Capítulo 31, se trata el “Dominio Fiduciario”.

El Proyecto apuntó al mejoramiento de la normativa existente pero no se produce un cambio profundo de la regulación del instituto. Los redactores decidieron darle continuidad al esquema del actual régimen haciendo mejoras importantes en cuestiones que habían motivado diferentes posturas y opiniones desde la sanción de la Ley N° 24.441 (Ley de Financiamiento de la Vivienda y la Construcción, en adelante LFVC). [3]

Asimismo, en el Proyecto de Reforma se advierte la corrección de deficiencias técnicas que van desde errores de sintaxis hasta el reordenamiento y mejor sistematización del articulado en lo metodológico.

Por otra parte, la nueva normativa introduce algunos cambios en cuestiones más sustanciales, cubriendo lagunas en materias sensibles tales como el rol del fideicomisario, la liquidación del fideicomiso por insuficiencia, el fideicomiso testamentario, entre otros. Se tuvieron en cuenta algunas modificaciones en aspectos que, tanto la doctrina como la jurisprudencia, consideraban necesarias.

En la Exposición de Motivos de la reforma proyectada se expresa que la propuesta se basó en el Proyecto de Código Civil y Comercial de 1998, el que, a su vez, tomó como base la ya citada Ley N° 24.441 que, como es sabido, reguló, entre otros institutos, por primera vez en nuestro país, el Fideicomiso.

En efecto, el referido Proyecto de 1998, incorporó la figura del Fideicomiso al Código unificado, sistematizó las normas de la Ley y propuso modificaciones teniendo en cuenta la doctrina especializada y la jurisprudencia relativa al tema.

Como consecuencia de ello, la Comisión propuso mantener la sistematización y el texto de la ley vigente, con mejoras de redacción y la modificación de aspectos que la doctrina, de autores y judicial, marcan como necesarios. Entre ellos podemos mencionar:

- Las universalidades pueden ser objeto del fideicomiso, sin perjuicio de la persistencia de la prohibición respecto a herencias futuras.
- El fiduciario puede ser beneficiario, con la prevención de que debe evitar cualquier conflicto de intereses y actuar privilegiando los de los restantes sujetos intervinientes.
- Se especifican las facultades del fiduciario y la situación del beneficiario, si el fideicomiso se constituye con fines de garantía.
- La liquidación del fideicomiso por su insolvencia se realizará por vía judicial.
- La responsabilidad personal del fiduciario se regirá por los principios generales de la responsabilidad civil.
- Se incorporan limitaciones contractuales a las facultades del fiduciario y sus efectos con respecto a terceros contratantes con el fideicomiso.
- Se aclaran normas del dominio imperfecto y sus efectos.

II. Fideicomiso [arriba] -

Definición y caracteres del contrato

El art. 1666 señala: “Hay contrato de fideicomiso cuando una parte, llamada fiduciante, transmite o se compromete a transmitir la propiedad de bienes a otra persona denominada fiduciario, quien se obliga a ejercerla en beneficio de otra llamada beneficiario, que se designa en el contrato, y a transmitirla al cumplimiento de un plazo o condición al fideicomisario”.

Continúa ubicando al fideicomiso dentro de los contratos, constituyéndose por acto entre vivos o por disposición de última voluntad.

Como se advierte, se han despejado las dudas generadas acerca de la consensualidad o no del contrato, teniendo en cuenta la confusa redacción del actual artículo 1° de la ley vigente. En efecto, cuando la LFVC define al instituto en análisis, establece que: “Habrá fideicomiso cuando una persona (fiduciante) transmita la propiedad fiduciaria de bienes determinados a otra (fiduciario)...”, lo cual sugiere la idea de encontrarnos ante un contrato real en el que la transmisión de la propiedad es un requisito para el perfeccionamiento del

contrato. Si bien, en su momento, la mayoría de la doctrina rechazó esa postura y se consideró al fideicomiso como un contrato consensual, la nueva redacción contribuye a reforzar esa postura, en consonancia con la desaparición de la categoría de “contratos reales” en el Proyecto.

También se aclara la situación del fideicomisario como destinatario final de los bienes y se autoriza que el beneficiario pueda ser el fiduciante, el fideicomisario y también el fiduciario.

Contenido, objeto y plazo

En el art. 1667 se señala el contenido del contrato que no presenta modificaciones sustanciales en relación a la ley 24.441. Se agrega como inciso d) la identificación del beneficiario o el modo en que éste se puede determinar, conforme lo dispuesto por el art. 1671 y se señala, en el inciso e), que debe indicarse el fideicomisario como destinatario final de los bienes del fideicomiso o la manera de determinarlo, conforme el art. 1672.

Pueden ser objeto del fideicomiso todos los bienes que se encuentran en el comercio, incluso universalidades, excluyendo las herencias futuras.

Al igual que en la ley actual, el Proyecto mantiene como plazo máximo de duración del fideicomiso el de TREINTA (30) años desde la celebración del contrato, excepto que el beneficiario sea una persona incapaz o con capacidad restringida (agregado que no existe en la LFVC)[4], caso en el que puede durar hasta el cese de su incapacidad, o su muerte. Si se pacta un plazo superior, se reduce al tiempo máximo previsto.

Cumplida la condición o pasados los TREINTA (30) años desde la celebración del contrato sin haberse cumplido ésta, cesa el fideicomiso y los bienes deben transmitirse, por el fiduciario, a quien se designe en el contrato. A falta de estipulación deben transmitirse al fiduciante o a sus herederos.

III. Forma [arriba] -

El contrato puede celebrarse por instrumento público o privado, excepto cuando se refiere a bienes cuya transmisión debe ser celebrada por instrumento público. En este caso, cuando no se cumple dicha formalidad, el contrato vale como promesa de otorgarlo.

Lisoprawski considera un acierto la propuesta que realiza el proyecto en punto a considerar como promesa de otorgamiento de instrumento público, el supuesto en que por la naturaleza de los bienes el contrato deba ser otorgado por instrumento público y no se cumpla con tal formalidad. Si la incorporación de esta clase de bienes es posterior a la celebración del contrato, es suficiente con el cumplimiento de las formalidades necesarias para la transferencia, y la transcripción, en el acto respectivo, del contrato de fideicomiso.[5]

IV. Sujetos [arriba] -

Los sujetos que intervienen en un contrato de fideicomiso -fiduciante o constituyente del fideicomiso, fiduciario, beneficiario y fideicomisario o destinatario final de los bienes-, cumplen cada uno de ellos un rol específico.

Con relación al fiduciario, figura central y clave del contrato, el proyecto sigue mayormente los lineamientos de la Ley N° 24.441, en especial, al no exigir un fiduciario profesional, salvo cuando se ofrezca públicamente como tal, previsión que ya existe en la citada ley vigente.

El art. 1674, primer párrafo, del Proyecto establece como pauta de actuación que el fiduciario debe cumplir con las obligaciones impuestas por la ley y por el contrato “con la prudencia y diligencia del buen hombre de negocios que actúa sobre la base de la confianza depositada en él”, texto que resulta igual al consagrado en la Ley 24.441.

En primer lugar, seguir adoptando ese standard de conducta que surge de la Ley de Sociedades Comerciales, art. 59, para administradores y representantes de las sociedades comerciales, resulta en parte contradictorio con el carácter no profesional que se le exige en general a cualquier fiduciario, pudiendo desempeñarse como tal, cualquier persona humana o jurídica. [6]

En segundo lugar, también resulta llamativo que en un Proyecto de Código Civil y Comercial que pretende estar a la altura de los acontecimientos actuales, se sigan utilizando este tipo de parámetros o “standards” de conducta que refuerzan y perpetúan estereotipos que atentan contra la igualdad entre el hombre y la mujer y que significan una clara discriminación hacia ésta.

Lamentablemente, no se trata de un caso aislado. Por el contrario, hemos observado que dicho parámetro se repite en el Proyecto, por ejemplo, al regular el contrato de Agencia, al establecer en el artículo 1483, inciso b) que el agente debe ocuparse de la promoción, y en su caso, de la conclusión de los actos u operaciones que le encomendaron, con la diligencia de un “buen hombre de negocios”.

Esperemos que, al ser debatido el presente Proyecto, alguna voz repare en este tipo de anacronismos y se eliminen -de una vez por todas- estos parámetros de conducta que, no sólo no responden a la realidad y contradicen el autoproclamado carácter de “Código de la igualdad” y de “Código basado en un paradigma no discriminatorio”, sino que violan las disposiciones de orden público contenidas en la Ley 26.485 (Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales) vigente en nuestro país desde marzo de 2009, además de normas internacionales como la “Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer” y la “Convención Interamericana para prevenir,

sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”, conocida como “Convención de Belém do Pará”. [7]

La LFVC no contempla la posibilidad de que el fiduciario sea al propio tiempo beneficiario del fideicomiso. Sin embargo, el Proyecto expresamente admite en el art. 1671, segundo párrafo y en el art. 1673, tercer párrafo, que el fiduciario cumpla ese doble rol, esto es, ser fiduciario y a la vez, beneficiario, estableciendo solamente que -en ese caso- deberá evitar cualquier conflicto de intereses y obrar privilegiando los de los restantes sujetos intervinientes en el contrato.

La solución prevista cuenta con opiniones a favor y en contra por parte de la doctrina, sobre todo, en los casos de fideicomisos en garantía, cuya finalidad es precisamente, proteger el derecho creditorio del acreedor beneficiario.

Con relación a la obligación que tiene el fiduciario de rendir cuentas, el Proyecto la extiende al fiduciante y al fideicomisario, dado que en la Ley N° 24.441 la posibilidad de exigir rendición de cuentas sólo está prevista respecto del beneficiario.

Se mantiene el carácter oneroso del contrato, al establecer que la tarea del fiduciario, salvo estipulación en contrario, será remunerada y tendrá derecho al reembolso de los gastos.

También resulta positivo que se consideren los efectos de la designación de varios fiduciarios que actúen simultáneamente, en forma conjunta o indistinta, aspecto que la LFVC no contempla en forma expresa. El Proyecto, en el art. 1688, tercer párrafo, establece que, en ese caso, se configura un condominio en el cual los actos de disposición deben ser otorgados por todos conjuntamente, excepto pacto en contrario, y ninguno de ellos puede ejercer la acción de participación mientras dure el fideicomiso, siendo la responsabilidad de todos ellos, solidaria por el cumplimiento de las obligaciones resultantes del fideicomiso.

Con relación al beneficiario, el Proyecto señala que éste puede ser una persona humana o jurídica, que puede existir o no al tiempo del otorgamiento del contrato; en este último caso, haciendo constar los datos de su individualización.

Tal como lo expresamos en párrafos anteriores, conforme el proyecto, pueden ser beneficiarios el fiduciante, el fiduciario o el fideicomisario.

La redacción del proyecto también resulta novedosa en el caso en que se designen varios beneficiarios, disponiendo, en ese caso que éstos, excepto disposición en contrario, se benefician por igual. También resulta una innovación la posibilidad de acrecer que tienen los beneficiarios cuando uno o más de los designados, no aceptare o renunciare o no llegaren a existir.

Si ningún beneficiario acepta, todos renuncian o no llegan a existir, el proyecto establece que el beneficiario será el fideicomisario. Si también el fideicomisario renuncia o no acepta, o no llega a existir, el beneficiario será el fiduciante.

El derecho del beneficiario, aunque no haya aceptado, puede transmitirse por actos entre vivos o por causa de muerte, excepto disposición en contrario del fiduciante.

Por otra parte se incorporan reglas respecto de la aceptación del beneficiario y el fideicomisario, otorgando al fiduciario la posibilidad de accionar judicialmente para lograr tal aceptación.

Cualquiera de los sujetos puede pedir el cumplimiento del contrato así como la revocación de actos del fiduciario cuando fueran realizados en fraude a los intereses del fideicomiso.

IV. La propiedad fiduciaria [arriba] -

En los artículos 1682, 1683 y 1684 se establece que los bienes transmitidos al fideicomiso constituyen una propiedad fiduciaria. Con esta expresión se otorga un régimen particular a los bienes fideicomitidos distinguiéndolos del régimen del dominio fiduciario el que sería aplicable sólo a las cosas incorporadas al patrimonio fideicomitado.

De modo tal que, como se observa, la naturaleza de los bienes transmitidos determina los requisitos a cumplimentar en cada caso para su oponibilidad respecto de terceros.

Los frutos y productos de los bienes fideicomitidos quedan incorporados al patrimonio, salvo pacto en contrario, así como la subrogación real de los bienes cuando corresponda.

El principio de afectación o constitución de un patrimonio separado con relación a los sujetos que intervienen en el fideicomiso queda ratificado en el proyecto. De tal modo, los bienes no responden por las deudas del fiduciario, beneficiario o fideicomisario. De la misma manera, las deudas del fideicomiso no quedan garantizadas por los bienes de ninguno de los sujetos mencionados, salvo obviamente un expreso compromiso de éstos.

El Proyecto tiene como pauta innovadora la derogación de la limitación de responsabilidad del patrimonio al valor de la cosa fideicomitada, tal como expresa la Ley N° 24.441. En reemplazo de esa solución, la norma proyectada expresa que el fiduciario responde por el daño causado por las cosas objeto del fideicomiso obligándolo a contratar un seguro contra la responsabilidad civil; y si no contrata un seguro que resulte razonable, es responsable en forma personal por dichos daños.

V. Insuficiencia del patrimonio [arriba] -

El fideicomiso sigue quedando al margen del régimen del concurso preventivo y la quiebra; no obstante el Proyecto contiene una reglamentación más acorde que el régimen extrajudicial de liquidación del patrimonio fiduciario de la Ley N° 24.441.

El art. 1687 dispone: “A falta de otros recursos provistos por el fiduciante o el beneficiario según previsiones contractuales, procede su liquidación, la que estará a cargo del juez competente quien debe fijar el procedimiento sobre la base de las normas previstas para concursos y quiebras, en lo que sea pertinente”. La normativa propuesta excluye al fideicomiso de la solución concursal aunque lo acerca a la normativa de las quiebras. La solución aparece como más adecuada debido a que le da intervención a un juez, quien es el que, en definitiva, deberá fijar el procedimiento de liquidación del patrimonio fideicomitado insolvente.

VI. Actos de disposición y gravámenes [arriba] -

Respecto a la disponibilidad de los bienes por parte del fiduciario, el proyecto mantiene amplias facultades y discrecionalidad que la Ley de Fideicomiso actual menciona; y en el supuesto de limitaciones a tales facultades, deberán inscribirse. En tal sentido expresa el segundo párrafo del artículo 1688 “...El contrato puede prever limitaciones a estas facultades, incluso la prohibición de enajenar, las que, en su caso, deben ser inscriptas en los registros correspondientes a cosas registrables. Dichas limitaciones no son oponibles a terceros interesados de buena fe, sin perjuicio de los derechos respecto del fiduciario.”

VII. Fideicomiso financiero [arriba] -

El Proyecto regula el fideicomiso financiero a partir del artículo 1690, dedicándole las Secciones Cuarta, Quinta y Sexta. En líneas generales, al igual que lo que ocurre con el fideicomiso común u ordinario, se recepta el texto de la Ley N° 24.441, sin mayores cambios, pero con una redacción más clara y algunos agregados que fueron sugeridos por un especialista en la materia. [8]

En principio, cabe recordar que el Fideicomiso Financiero en la actualidad se encuentra regulado por las normas generales del Fideicomiso (arts. 1° a 18 de la LFVC), por las específicas establecidas en la misma ley (arts. 19 a 24) y por las normas dictadas por la autoridad de aplicación respecto de este tipo de fideicomisos, o sea, la Comisión Nacional de Valores, tal como lo expresa el tercer párrafo del art. 19 de la LFVC (NORMAS N.T. - 2001 y modif. - Capítulo XV, específicamente, desde el punto XV. 1.2. al XV.8 y sus anexos). Asimismo, resultan de aplicación y de fundamental importancia para el desarrollo de los fideicomisos financieros, los arts. 70, 71 y 72 de la Ley 24.441, que regulan la cesión de derechos como componentes de una cartera de créditos cuando dicha cesión se haga con el fin de garantizar la emisión de títulos valores mediante oferta pública, la que podrá realizarse por acto único, sin que sea necesaria la notificación al deudor cedido -en los supuestos allí establecidos- y con una limitación en cuanto a las excepciones oponibles al cesionario.

Debemos tener en cuenta que, en la actualidad, los Fideicomisos Financieros constituídos en la Argentina movilizan grandes cantidades de dinero y representan un instrumento muy dúctil a la hora de generar liquidez y transferir el riesgo financiero, por lo que su correcta regulación resultará altamente provechosa para que continúe el desarrollo y expansión de esta figura. [9]

Partiendo de la definición que nos da el Proyecto nos encontramos con una ampliación positiva, dado que supera la tipificación (y limitación) que existe en la LFVC -que sólo prevé la emisión de certificados de participación en el dominio fiduciario o de títulos representativos de deuda garantizados con los bienes transmitidos por el fideicomiso- estableciendo que los beneficiarios serán los titulares de los títulos valores garantizados con el patrimonio fiduciario, los que podrán ofrecerse al público conforme la normativa referida a la oferta pública de títulos valores. Esto resulta coherente con lo dispuesto en el mismo Proyecto al regular en el Título V, Capítulo 6, los “Títulos Valores”, señalando en su Sección Primera: Disposiciones Generales, la libertad de creación de los títulos valores (art. 1820) y la posibilidad de que se puedan emitir títulos valores abstractos no regulados por la ley cuando se destinan a la oferta pública y también cuando los emisores sean fiduciarios financieros registrados ante el organismo de contralor de los mercados de valores.

Se mantiene la posibilidad de que los títulos valores emitidos puedan ser objeto de oferta pública, así como de colocación privada, por lo cual, continuará la diferencia entre los fideicomisos financieros públicos y los privados, que no deben confundirse con los Fideicomisos Ordinarios Públicos, que son aquellos fideicomisos no financieros en los cuales el fiduciario es una entidad financiera autorizada por el BCRA o una persona jurídica autorizada por la CNV que ofrece al público sus servicios para actuar en ese carácter -tal como prevé el art. 5° de la Ley 24.441 y el art. 1673. 2do. párrafo del Proyecto- y que debe inscribirse, conforme el art. 6° de las Normas CNV, Cap. XV.1.5, en el Registro de Fiduciarios Ordinarios Públicos que, a tal efecto, lleva la CNV.

Con relación al contenido del contrato de fideicomiso financiero, además de las especificaciones generales contenidas en el art. 1667 al regular el fideicomiso común, se establece que el contrato debe contener los términos y condiciones de emisión de los títulos valores, las reglas para la adopción de decisiones por parte de los beneficiarios que incluyan las previsiones para el caso de insuficiencia o insolvencia del patrimonio fideicomitado, y la denominación o identificación particular del fideicomiso financiero. Con esto, se amplía la escueta mención de la Ley 24.441 que sólo establece como contenido obligatorio de este contrato, las previsiones del art. 4 (LFVC) para el fideicomiso ordinario y la mención de las condiciones de emisión de los certificados de participación o títulos representativos de deuda. Igualmente, y tal como hemos señalado al comienzo de este acápite, las normas de la CNV al respecto, en el art. 11, Cap.XV.2.1 establecen los requisitos del contrato de fideicomiso financiero, agregando, además de las contenidas en la norma proyectada, la obligación del fiduciario de rendir cuentas a los beneficiarios -y el procedimiento a seguir a tal efecto-, la remuneración del fiduciario y el procedimiento para la liquidación del fideicomiso.

En la Sección Quinta, que trata sobre los certificados de participación y títulos de deuda, se han reproducido casi textualmente las normas de la Ley N° 24.441 sobre el particular, dejando a salvo, como ya hemos señalado, la posibilidad de emitir títulos valores atípicos y agregando que los títulos representativos de deuda dan a sus titulares el derecho a reclamar por vía ejecutiva.

Finalmente, en lo que refiere al fideicomiso financiero, el proyecto dedica una sección a tratar el tema de las Asambleas de tenedores de títulos representativos de deuda o de certificados de participación, la cual actualmente sólo está prevista en la Ley N° 24.441, para el caso de insuficiencia del patrimonio fideicomitado (arts. 23 y 24, LFVC). En cambio, en la Sección Sexta del Proyecto de Código, se amplía la reunión de tenedores de títulos para todos aquellos casos en los que deban tomarse decisiones colectivas por parte de los beneficiarios en los fideicomisos financieros con oferta pública y estableciendo -a falta de previsión contractual en contrario o reglamentaciones del organismo de contralor- que éstas deberán ser adoptadas por asamblea, aplicando las reglas de convocatoria, quórum, funcionamiento y mayorías de las sociedades anónimas. En el caso que la decisión refiera a la insuficiencia del patrimonio fideicomitado o la reestructuración de sus pagos a los beneficiarios, el art. 1695 del Proyecto adopta las reglas de las asambleas extraordinarias de las sociedades anónimas.

VIII. Fideicomiso testamentario [arriba] -

Es receptado por el Proyecto mejorando la normativa contemplada en la ley actual. El fideicomiso constituido por testamento deberá contener las enunciaciones del artículo 1667 aclarando que el plazo máximo del fideicomiso se computa a partir de la muerte del fiduciante.

Mejora la situación de los herederos incapaces a los cuales el testador a través de este instituto puede proteger y beneficiar y el Proyecto señala que en estos casos puede ser vulnerada la legítima de los herederos forzosos.

Se mantiene la prohibición de sustituciones fideicomisarias en el artículo 1700.

IX. Dominio fiduciario [arriba] -

Tal como ya se mencionó, el proyecto sitúa la regulación del dominio fiduciario en el Capítulo 31 a continuación de la regulación del fideicomiso por entender que el originante de este especial modo de dominio es siempre un fideicomiso -contractual o testamentario- y reglamentarlo a continuación de su causa le otorga el necesario contexto para una mejor interpretación.

El dominio fiduciario constituye una excepción al régimen de dominio y especialmente al régimen del dominio imperfecto debido a la posibilidad de limitar las facultades de disposición del propietario tal como se señala en el art. 1703. Los actos realizados por el

fiduciario son irrevocables en contra del adquirente de buena fe a título oneroso, siempre que dichos actos se realicen dentro del marco del fideicomiso. Ocurrida la extinción del fideicomiso el fiduciario comienza a detentar la cosa como poseedor a nombre del dueño perfecto -artículo 1706-, cumpliendo con las formalidades que en cada caso corresponda.

Al término del contrato, como ya se ha dicho, el fiduciario deberá transmitir los bienes al destinatario final, esto es, al fideicomisario, quien adquirirá sobre ellos un dominio perfecto, lo que constituye una excepción al principio “nemo plus iuris”, dado que el fiduciario, titular de un dominio imperfecto, transmite al fideicomisario, un dominio perfecto. [10]

X. Conclusión [arriba] -

Las normas del Proyecto de Código Civil y Comercial 2012 respecto a Fideicomiso, no presentan una variación sustancial, ni se visualizan modificaciones importantes del instituto tal como se encuentra regulado actualmente en LFVC. Ello resulta positivo, dado que la figura -que significó una novedad en el año 1995 con la sanción de la Ley N° 24.441-, ha sido masivamente utilizada desde entonces y con muy bajo nivel de conflictividad. A lo largo de todos estos años se han celebrado innumerables fideicomisos tanto ordinarios como financieros, resultando útil el empleo de esta herramienta jurídica, a la luz de los escasos fallos registrados.

Como ya hemos señalado en la Introducción, el Proyecto corrige deficiencias técnicas de sintaxis, produciendo desde lo metodológico un reordenamiento y sistematización del articulado.

No obstante, consideramos que algunas cuestiones que el Proyecto introduce como novedad, pueden llegar a ser generadoras de conflictos, como por ejemplo, la posibilidad de que el fiduciario pueda ser a la vez beneficiario del fideicomiso, y en consecuencia, fideicomisario, extremo siempre resistido por la doctrina mayoritaria. En este aspecto, compartimos la opinión del Rodríguez Azuero cuando expresa “el fiduciario no podrá ser jamás fideicomisario, esto es, no podrá beneficiarse como tal ni de los frutos y productos de los bienes recibidos ni de la transmisión ulterior o mejor, la consolidación en su cabeza, de los bienes respecto de los cuales es propietario fiduciario. Esta regla es de evidente conveniencia y elimina, de entrada, numerosas hipótesis de conflictos de interés...”[11]

[1] Profesora Titular Ordinaria de Derecho Comercial II, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral.

[2] Profesora Adjunta Ordinaria de Derecho Comercial II, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral.

[3] Ley 24.441, ADLA, LV-A-296.

[4] Art. 32 del Proyecto de Reforma: "... El juez puede restringir la capacidad de una persona mayor de TRECE (13) años que padece una adicción o una alteración mental permanente o prolongada, de suficiente gravedad, siempre que estime que del ejercicio de su plena capacidad puede resultar un daño a su persona o a sus bienes..."

[5] LISOPRAWISKY, Silvio, "Fideicomiso", en Comentarios al Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012, Director Julio César Rivera, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2012, pág. 842.

[6] En sentido coincidente, CANNA BORREGA, Silvia A, "Responsabilidad del fiduciario", en DJ, 14/09/2011, pág. 1.

[7] Además de su carácter de norma de orden público, la Ley 26.485 establece, en lo pertinente, en su artículo 2°, que tiene como objeto promover y garantizar: a) la eliminación de la discriminación entre mujeres y varones en todos los órdenes de la vida y e) la remoción de patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres. Por otra parte, en el artículo 3°, inc. j) se habla de la igualdad real de derechos, oportunidades y de trato entre varones y mujeres; y finalmente, en el artículo 5, punto 5), se considera que una de las formas de violencia sobre la mujer es la "violencia simbólica", es decir, la que a través de patrones estereotipados, mensajes, valores, íconos o signos, transmita y reproduzca dominación en las relaciones sociales, naturalizando la subordinación de la mujer en la sociedad, todo lo cual se ha omitido considerar al introducir los parámetros ya referidos.

[8] Señala Márquez, José F. - integrante del grupo de trabajo convocado para proponer un texto referido al Fideicomiso, junto con el Dr. Claudio Kiper- que fue el Dr. Martín Paolantonio quien realizó valiosas sugerencias en materia de fideicomiso financiero, dado que, en un principio, se había decidido mantener la regulación propuesta por el Proyecto de 1998, el que no se apartaba de la Ley 24.441. Cfr. MARQUEZ, José F, "El fideicomiso en el Proyecto de Código", L.L. - 2012-D-1325.

[9] Conforme el Informe Mensual del Mercado de Capitales de la CNV de Febrero de 2013, en la Argentina se encuentran vigentes -a la fecha del informe- 488 FFs, por un valor aproximado de VN \$ 35.340 MM, un 2% más que el monto del stock de FFs vigente en el mes de enero/2013. Específicamente, en el mes de febrero de 2013 se emitieron FFs por un total de VN \$ 1.437 MM vs. \$ 1.105 MM del mes anterior, lo que representa una variación mensual de +30%. Fuente: www.cnv.gov.ar

[10] Art. 3270, Código Civil: "Nadie puede transmitir a otro sobre un objeto, un derecho mejor o más extenso que el que gozaba; y recíprocamente, nadie puede adquirir sobre un objeto un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquel de quien lo adquiere."

[11] Rodríguez Azuero, Sergio, Su significación en América Latina. 6Ta edición. Legis pág 814, donde se citan además excepciones, que el autor critica, en las cuales el beneficiario puede ser a la vez, fiduciario. Francia ley de 2007; México, LGTOC modificada en mayo de 2000, entre otros países.