

Registro del contrato de fideicomiso - Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación

Por Ignacio Abate Moreno
Banco de la Nación Argentina

El Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante "CCyC"), incorpora al Contrato de Fideicomiso en el Libro Tercero, Capítulo 30, derogando la ley del "Financiamiento de la Vivienda y la Construcción" ("en adelante ley 24.441"), la cual en sus arts. 1 a 26 regula tanto al Fideicomiso ordinario como el Fideicomiso Financiero.

EL CCyC, si bien conserva- en casi toda su extensión- las bases estipuladas en la ley 24.441, mejora, subsana y perfecciona ciertos puntos vinculados con el negocio fiduciario, con énfasis de mitigar la posibilidad de ocurrencia del fraude mediante la utilización abusiva del instituto.

De esa manera, mantiene, entre otras cosas, lo establecido respecto a los sujetos intervinientes, al plazo- manteniendo los 30 años, salvo que el beneficiario fuere un incapaz, caso en el que podrá durar hasta su muerte o el cese de su incapacidad-, a la forma de constituir el fideicomiso, al contenido del contrato de fideicomiso, al carácter de "patrimonio de afectación" del patrimonio fideicomitado, el cual se aplicará para satisfacer las obligaciones que surjan del actuar del Fiduciario para la consecución del objeto del fideicomiso, y queda exento de la acción singular o colectiva de los acreedores del Fiduciario y del fiduciante, etc.

Ahora bien, en cuanto a la forma del Contrato de Fideicomiso, el CCyC, en su art. 1669 del CCyC (1), de la Sección I Disposiciones Generales" del Capítulo 30, el cual dispone que el contrato de Fideicomiso, que puede celebrarse por instrumento público o privado, debe inscribirse en el Registro Público correspondiente.

Dicho artículo satisface la necesidad de un Registro de los Contratos de Fideicomisos que venía postulando la doctrina, a fin de proteger los derechos de terceros o acreedores del mismo, porque esa falta de control generaba inseguridad jurídica e incertidumbre para los 3° que contrataban con el Fideicomiso, quienes no podían determinar el alcance de las atribuciones conferidas al Fiduciario, de esa manera, saber si dicho acto jurídico celebrado era oponible para el Fideicomiso.

Cabe recordar que el Fideicomiso es un negocio que se sustenta en la confianza depositada en el fiduciario, cuya actuación se encuentra limitada por el Objeto del Fideicomiso, debiendo, conforme lo expresamente dispuesto por el art. 6 de la ley 24.441 (ratificado por el artículo 1674 del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación), cumplir su rol con la prudencia y diligencia del buen hombre de negocios.

Se debe dejar de lado de este requerimiento, a los Fideicomisos sometidos al control de la Comisión Nacional de Valores o el Banco Central de la República Argentina, según corresponda, y aquellos que su patrimonio fideicomitidos se componga por bienes registrables.

Así, la inquietud manifestada por los doctrinarios, está orientado a los Fideicomisos no financieros con activos fideicomitidos no registrables, cuyo contratos se mantienen en al ámbito privado y no son conocidos por los 3° que contraten con éste.

En ese énfasis, la Inspección General de Justicia (en adelante "IGJ"), se vio en la necesidad de adecuar su normativa y aprobó la Resolución General 7/15[2] (en adelante "R.G. N° 7/15"), la cual sustituirá la Resolución General N° 7/05 y las demás resoluciones del Organismo en el marco de su competencia.

En cuanto al tema que nos ocupa, en el Título V "Contratos de Fideicomiso", del Libro III de la R.G. N° 7/15, determina las reglas, procedimientos y requisitos necesarios para la registración de los Contratos de Fideicomiso.

En el art. 284 del título mencionado, se desprende que: "...se registrarán en este Registro Público a cargo de la Inspección General de Justicia los contratos de fideicomiso, en los siguientes supuestos:

1. Cuando uno o más de los fiduciarios designados posea domicilio real o especial en jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y;

2. Cuando acciones de una sociedad inscripta ante este Organismo formen parte de los bienes objeto del contrato de Fideicomiso..."

Asimismo, se expide respecto a los Fideicomisos que involucren bienes registrables, cuyos contratos deben ser previamente inscriptos ante la IGJ, para luego proceder a la inscripción fiduciaria de los bienes ante los Registros correspondientes.

Se exceptúan de la competencia de la IGJ la "...inscripción de los contratos de fideicomisos financieros a tenor de lo dispuesto en el art. 1671 del Código Civil y Comercial de la Nación. Debiendo observarse que, donde dice "art. 1671", debería decir "art. 1691", ya que se hace mención a los Fideicomisos Financieros que ofrecen al público inversor títulos valores, conforme a las disposiciones establecidas por la CNV.

Finalmente, en el art. 287 "Inscripciones posteriores" del mismo título, viene a solucionar los supuestos en los que el contrato era modificado por las partes las veces que era necesario, conforme al régimen de modificaciones que se establezca contractualmente, sin que los 3° tomen conocimiento de ello, dejando en claro la obligación de inscribir las: "...modificaciones contractuales, la inscripción del cese del fiduciario por cualquiera de las causales del art. 1678 del código Civil y Comercial de la Nación y su sustitución, la extinción y toda otra inscripción que proceda".

El CCyC dio un paso acertado, para reducir los márgenes de riesgos subyacentes al fideicomiso, al incluir como exigencia la inscripción del contrato, para salvaguardar no solo a las partes del contrato, sino también a los 3° de buena fe.

Requerimiento que fue observado de manera correcta por la IGJ.

Por otro lado, el CCyC, trae novedades al instituto, como por ejemplo:

- Amplia el margen del objeto del fideicomiso, ya que comprende "todos los bienes que se encuentran en el comercio", incluso universalidades, pero no pueden serlo las herencias futuras;
- Reconoce la figura del fideicomisario, cuyo concepto surge del art. 1672, y le otorga activa participación en el fideicomiso.
- Agrega la obligación del Fiduciario, "sin perjuicio de su responsabilidad", de contratar un seguro de responsabilidad civil por los daños causados por los bienes fideicomitidos, apartándose del texto del artículo 14 de la ley 24.441, el cual establece la "responsabilidad objetiva del fiduciario" conforme al artículo 1.113 del Código Civil;
- El Fiduciario podrá ser Beneficiario, debiendo "...evitar cualquier conflicto de intereses y obrar privilegiando los de los restantes sujetos intervinientes en el contrato"; Pero por otro lado, el Fiduciario no puede ser Fideicomisario.
- Se reconoce expresamente el Fideicomiso de garantía, modalidad que consiste en la cesión de determinados bienes o una suma de dinero para garantizar la satisfacción de créditos. Lo anterior, supeditado lo dispuesto en el contrato, en su defecto, en forma privada o judicial.

- En caso de insuficiencia de bienes fideicomitidos, se debe proceder a su liquidación judicial mediante un procedimiento "sobre la base de las normas previstas para concursos y quiebras, en lo que sea pertinente".

Se deberá estar a la espera de una adecuación de las normativas internas que regulen los Registros Públicos de Comercio de cada jurisdicción - la Resolución General N° 07/05 de IGJ, en caso de la Capital Federal -en la cual definan los parámetros a observar para la inscripción de los contratos y, lo que sería adecuado, establecer el carácter "constitutivo" de dicha inscripción.

(1) ARTÍCULO 1669.- Forma. El contrato, que debe inscribirse en el Registro Público que corresponda, 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. Si la incorporación de esta clase de bienes es posterior a la celebración del contrato, es suficiente con el cumplimiento, en esa oportunidad, de las formalidades necesarias para su transferencia, debiéndose transcribir en el acto respectivo el contrato de fideicomiso.

(2)

http://www.jus.gob.ar/media/2951604/resolucion_general_07-15_completa.pdf

Fuente: <http://www.abogados.com.ar/registro-del-contrato-de-fideicomiso-nuevo-codigo-civil-y-comercial-de-la-nacion/16968>