

XXX JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL
Corrientes, 25, 26 y 27 de setiembre de 2025

Comisión Nº 5 – Derecho de los Contratos
“Contrato de fideicomiso”

Autoridades de Comisión

Presidente Honorario:

Profesor Dr. Juan Manuel Aparicio (UNC)

Conferencista:

Profesor Dr. Fernando Márquez (UNC)

Presidentes:

Profesor Dr. Carlos A. Hernández (UNR)

Profesor Dr. Luis F. P. Leiva Fernández (UBA – UNLP)

Profesora Dra. María Josefina Tavano (UNCuyo)

Vicepresidentes:

Profesor Dr. Diego Zentner (UBA)

Profesora Dra María Valentina Aicega (UA)

Profesora Dra. Luz Masferrer (UNNE)

Relatores:

Profesor Omar Cabrera (UAI)

Profesora Dra. Lorena Maggio (UBA)

Prof. Florencia Córdoba

Secretarios:

Profesor H. Escalante (UNNE)

Profesor Jaime Company (UNNE)

Coordinadores locales:

Profesor H. Escalante (UNNE)

Profesor Jaime Company (UNNE)

Profesora Carolina Paola Sanchez (UNNE)

Ponentes: AICEGA, María Valentina; ALBORNOZ, Elena; ALTERINI, Francisco J.; ALTERINI, Ignacio E.; AVECILLA, Fernando; BAROCELLI, Sebastián; BARTOLACCI, Agustín; BRESSAN GUTIÉRREZ, Juan Ignacio; BRESSAN, Pablo Enrique; CABRERA, Omar; CAMMISA, Agustín; CASETTI, Tomas; CULOTTA, Paula; DANUZZO, Ricardo Sebastián; D’ALESSIO, Carlos Marcelo; DAMIA PATIÑO, Gregorio; ELÍAS, Ana Inés; FERNÁNDEZ, Leonardo; ESPER, Mariano; FRASCHETTI, Alejandro D.; FURLOTTI, Silvina; GARÓFALO, Camilo Ernesto; GARRIDO CORDOBERA, Lidia; GHIOTTO, María Belén; HERNÁNDEZ, Carlos; HERRERA BUTELER, Nicolás G.; IGLESIAS, Mariana; IGLESIAS, Milagros;

LEZCANO, Juan Manuel; MÁRQUEZ, José Fernando; MARTÍ, Luciana C.; MIQUEL, Silvina; PELLEJERO, Rodrigo Martín; PÉREZ, Carlos Alfredo; PICCININO CENTENO GARRIDO, Roque; RODRÍGUEZ LINI, María Eugenia; SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, Marcelo A.; TAVANO, María Josefina; VALENZUELA, Candela Ayelén; VON ZEDTWITZ, Érica; WAYAR, Federico Carlos

I. FIDEICOMISO Y DERECHO PRIVADO: CUESTIONES GENERALES

- 1.** El fideicomiso se erige en una categoría jurídica que excede las fronteras contractuales, al admitir su variante testamentaria, y proyectarse al campo del Derecho Público.
- 2.** La regulación del contrato de fideicomiso por el Código Civil y Comercial, importó un avance normativo, en especial, en la regulación de algunas de sus especies o variantes tipológicas.
- 3.** El fideicomiso puede ser utilizado para múltiples finalidades. Cuenta con la ventaja de habilitar estructuras jurídicas que se ajustan de forma muy precisa a los fines buscados.
- 4.** Una lectura sistémica del régimen vigente lleva a concluir que debe exteriorizarse la finalidad del contrato de fideicomiso al tiempo de su constitución, debido a que ello incide sobre la figura del fiduciario, sus facultades, el plazo contractual, y la extinción y adecuación del contrato, entre otros aspectos relevantes.
- 5.** El principio de separación de patrimonios previsto en los artículos 1685, 1686 y 1687 del Código Civil y Comercial, cede cuando existe una actuación o realización de actos jurídicos destinados a lograr fines contrarios a los que justificaron su constitución, o sea utilizado como un artilugio para violar la buena fe, el orden público o perjudicar a terceros.
- 6.** Una adecuada hermenéutica de los artículos 1698 y 1706 del Código Civil y Comercial llevan a entender que la extinción del fideicomiso - aún por vencimiento del plazo contractual- requiere de un proceso de liquidación y rendición de cuentas en miras del pago de las deudas y posterior transferencia de los bienes fideicomitidos.
- 7.** De acuerdo a las circunstancias del caso, y sin perjuicio de los derechos de terceros, la cláusula resolutoria implícita es compatible con la naturaleza jurídica y con el régimen del fideicomiso de origen contractual, establecido en el Código Civil y Comercial de la Nación.
- 8.** Resulta conveniente la inclusión de cláusulas de renegociación ante la ocurrencia de determinados supuestos que dificulten o hagan más gravoso el cumplimiento de la finalidad, determinando el procedimiento adecuado al afecto.

II. SUJETOS DE LA RELACIÓN FIDUCIARIA

1) FIDUCIANTE

- 1.** La remoción del fiduciario por el fiduciante sin invocar causa alguna no requiere intervención judicial cuando esa facultad está prevista en el contrato de fideicomiso.

2) FIDUCIARIO

A) Deberes, funciones y derechos

1. La profesionalidad del fiduciario agrava su responsabilidad. Del mismo modo, los estándares de actuación se elevan cuando reviste la condición de proveedor en los términos del sistema de protección del consumidor.
2. La delegación de funciones del fiduciario se encuentra expresamente autorizada y no transgrede el carácter *intuitu personae* del encargo, en la medida que no importe una delegación total de la posición jurídica. Los delegados no son más que auxiliares del fiduciario que hace las veces de principal, por lo que éste deberá responder por los incumplimientos de aquéllos por la energía del principio de equiparación.
3. El fiduciario puede recibir parte de los bienes fideicomitidos vía pacto de retribución fija o variable.

B) Responsabilidad del fiduciario

1. Puede predicarse una propagación del deber de responder por la energía de la apariencia. Para que el fiduciario real responda por la actuación del fiduciario aparente deben concurrir: a) una situación fáctica de entidad suficiente para que se cree la apariencia; b) una actitud de tolerancia —o negligencia— del fiduciario real, o de las restantes posiciones jurídicas, según los casos, ante la actuación del falsus fiduciario; y c) una confianza razonable del tercero en esa apariencia gestada.
2. A los efectos de limitar su responsabilidad al patrimonio fideicomitado, el fiduciario está obligado a contratar seguros de responsabilidad civil que cubran los daños causados por las cosas que lo compongan. Los seguros deberán ser contratados conforme lo determinen las reglamentaciones y a falta de estas, conforme a su razonabilidad, la que debe tomar en cuenta además del análisis costo- beneficio, quién está en mejores condiciones de asegurarse respecto del daño, quién puede obtener un precio más adecuado o quién está en mejor situación de distribuirlo.

C) Cláusulas limitativas

1. Las cláusulas limitativas o exonerativas de la responsabilidad tienen un campo restringido de actuación, puesto que no pueden dispensar el dolo o la culpa del fiduciario o de sus dependientes, y actúan en el ámbito de los contratos paritarios.

III. ESPECIES DE FIDEICOMISO

1) Fideicomiso inmobiliario

1. La cláusula al costo en fideicomisos inmobiliarios requiere extremar la transparencia negocial.
2. El convenio de subordinación de créditos en la liquidación judicial de un fideicomiso inmobiliario constituye una excepción legal al principio de igualdad de los acreedores, y solo resulta válido cuando se incorpora de manera expresa en un acuerdo paritario.

IV. EL CONTRATO DE FIDEICOMISO EN CLAVE DE TRANSVERSALIDAD

1) Fideicomiso y *compliance*

1. La cultura de *compliance*, especialmente a partir de la sanción de la Ley 27.401 y de la normativa de la UIF, no debe ser entendida como una carga adicional, sino como un instrumento que potencia la confianza y legitimidad de los negocios fiduciarios.

2) Fideicomiso y relaciones de consumo

1. El fideicomiso inmobiliario, genera relaciones de consumo cuando el adquirente actúa como destinatario final del inmueble, más allá de la forma jurídica utilizada.

2. La aplicación del sistema de protección del consumidor a los vínculos jurídicos resultantes del fideicomiso permite controlar cláusulas abusivas, exigir estándares reforzados de información y trato digno, y extender la responsabilidad objetiva a los distintos sujetos intervinientes.

3) Fideicomiso y planificación sucesoria

1. El fideicomiso constituye un instrumento valioso en miras de ejecutar un pacto de familia, al que habilita el párrafo segundo del artículo 1010 del Código Civil y Comercial. Su límite reposa en el orden público sucesorio. Aunque habitualmente la planificación sucesoria a través de un fideicomiso está al servicio de la prevención o solución de conflictos vinculados a una explotación empresarial, también puede ser un valioso instrumento para la tutela de personas vulnerables, como ocurre con la mejora a favor del heredero con discapacidad (art. 2448).

V. CONCLUSIONES DE LEGE FERENDA

1. Se sugiere incorporar en el art. 1667 del Código Civil y Comercial la finalidad en tanto requisito esencial.

2. La inscripción del fideicomiso exige ajustar las normas registrales a fin de dar seguridad jurídica, precisando los efectos del carácter declarativo que se persigue con la registración. teniendo en consideración las especies de fideicomiso, entre otros aspectos relevantes.

3. No resulta conveniente la restricción legal que impide que el fiduciario pueda resultar fideicomisario (art. 1672 Código Civil y Comercial, párrafo primero in fine), en los fideicomisos testamentarios o contractuales, cuya finalidad busca atender situaciones propias de las relaciones de familia. El artículo 2448 del Código Civil y Comercial, entre otros textos vigentes, requiere de este ajuste.

4. En el contrato de fideicomiso, la facultad del fiduciante de revocarlo (art. 1697 inc. b Código Civil y Comercial) debe restringirse o tenerse por no escrita: a) cuando el fideicomiso cumple función de garantía; y b) cuando el negocio subyacente configure una relación de consumo que involucre a terceros consumidores. En consecuencia, debe modificarse el artículo 1697 inc. b) y extender la ineficacia -prevista originariamente sólo para los fideicomisos financieros- a los supuestos previstos en el párrafo anterior.

5. Se sugiere la siguiente redacción para la parte pertinente del art. 1684: "Excepto estipulación en contrario en el contrato de fideicomiso, la propiedad fiduciaria: a) subsiste de pleno derecho respecto de los objetos que sustituyen a los fideicomitidos, sea por indemnización, precio o cualquier otro concepto que permita la subrogación real; b) comprende los frutos percibidos, los productos separados y los objetos que se han subrogado a ellos".

Finalmente, la Comisión agradece la conferencia pronunciada por el Dr. José Fernando Márquez, y el video enviado por el Dr. Claudio Kiper.