

GHERSINICH, Emmanuel A. (2022). El fideicomiso civil como instrumento de protección para el patrimonio. *Red Sociales, Revista del Departamento de Ciencias Sociales*, 9(2), 62-80.

EL FIDEICOMISO CIVIL COMO INSTRUMENTO DE PROTECCIÓN PARA EL PATRIMONIO

Emmanuel A. Ghersinich

Universidad Nacional de Luján

emmanuel.gher@hotmail.com

RESUMEN

Desde el año 2002, hace casi dos décadas, el Dr. Juan Manuel Apat en su exitoso informe sobre protección patrimonial presentado ante la Universidad de Belgrano, ha sostenido que los empresarios en tanto deudores “están viendo como su patrimonio se les escapa de las manos por valores muy inferiores a los reales, o peor aún, llegando a una ejecución colectiva, donde una persona sin mala voluntad quedó en cesación de pagos”. Actualmente, no lejos de esa realidad existe un abanico de casos actuales que bien podría justificar tal aseveración, por lo cual se ha vuelto una necesidad generalizada el hecho de buscar la protección patrimonial, recurriendo a instrumentos menos estructurados que una Sociedad Anónima o de Responsabilidad Limitada convencional, más ágiles en su instrumentación y que posean ventajas económicas al momento de su formalización. Es por ello, que los empresarios y en especial los empresarios PyMEs, quienes con mayor frecuencia ven amenazados sus patrimonios, han encontrado en los fideicomisos civiles una salida práctica a sus principales preocupaciones, con fundamentos en que este contrato les permite

garantizar el giro habitual de su negocio, toda vez que provee de un sólido blindaje a sus bienes.

Palabras clave: Fideicomiso - Protección Patrimonial - Ventajas Económicas - Patrimonio Fiduciario - Blindaje al Capital.

THE CIVIL TRUST AS A HERITAGE PROTECTION INSTRUMENT

ABSTRACT

Since 2002, almost two decades ago, Dr. Juan Manuel Apat, in his successful report on asset protection presented to the University of Belgrano, has argued that businessmen as debtors "are seeing how their assets are slipping out of their hands. for values much lower than the real ones, or worse still, reaching a collective execution, where a person without bad will was left in default. Currently, not far from this reality, there is a range of current cases that could well justify such an assertion, which is why it has become a general need to seek asset protection, resorting to less structured instruments than a Corporation or Limited Liability Company. conventional, more agile in its instrumentation and that have economic advantages at the time of its formalization. It is for this reason that entrepreneurs, and especially SME entrepreneurs, who most often see their assets threatened, have found in civil trusts a practical solution to their main concerns, on the grounds that this contract allows them to guarantee the usual turnover of your business, since it provides a solid shield for your assets.

Keywords: Escrow - Patrimonial Protection - Economic Advantages - Trust Patrimony - Capital Shielding.

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, la vorágine cotidiana del giro de los negocios y transacciones comerciales, las necesidades de financiación, el desarrollo de la vida empresarial y, en menor medida, la vida del colectivo social, ha desencadenado una serie de sucesos que han ido motivando a los diferentes actores para iniciar la búsqueda de diversas herramientas que contribuyan al resguardo de sus patrimonios. En tanto esto sucede, “como corolario de la realidad, se acercan a los tribunales cientos de causas sobre ejecuciones de toda naturaleza, y muchas de ellas llegan al remate de los bienes” (Apat, 2002).

Generalmente, las personas buscan proteger sus patrimonios de aquellos factores externos que atentan contra la integridad y propiedad de los mismos. En su búsqueda de tal protección, desde el punto de vista de los negocios, los empresarios y los empresarios PyMEs en particular sustentan las operaciones de sus organizaciones con su propio capital, puesto que sin un respaldo que garantice el giro económico y financiero del negocio, los actores económicos no participarían en intercambios comerciales con dichos empresarios; sea el caso de proveedores que aportan los materiales, insumos y materias primas en cuenta corriente, entidades financieras que aportan capital a cambio de un interés y plazo diferido de pago, clientes que realizan anticipos para fijar precios u otros.

En tal sentido, cuando un empresario respalda una operación, lo hace mediante la firma de documentos que comprometen su capital en general, mediante las fianzas sobre sus manifestaciones de bienes, o en particular, mediante hipotecas o prendas sobre bienes determinados. Estos documentos, son pasibles de ejecución en caso de que el firmante y titular de los bienes¹ incumpla en sus obligaciones de dar o hacer, en tanto y en cuanto se den todas las condiciones en el texto del documento expuestas.

¹ A los fines de este documento, siempre se hablará de bienes registrables.

Es en este punto, donde tiene su lugar el fideicomiso visto como “un contrato de confianza mediante el cual una persona natural o jurídica (llamada Fideicomitente²) contrata a una entidad (llamada Fiduciario), para que esta se encargue de ejecutar y atender determinadas instrucciones respecto de ciertos bienes, sea en beneficio del fideicomitente o de un tercero (llamado Fideicomisario)” (Mac Lean, 2009). Dicho así, resulta prudente resaltar que es la característica de “confianza” la que hace a este instrumento tan relevante, puesto que los interesados estarán depositando lo que se conoce se detallará más adelante como “propiedad fiduciaria”, en manos de un tercero que tendrá a su cargo la administración de dichos bienes.

De igual forma, resulta fácil sostener que “los bienes sobre los cuales el fiduciario ejecutará las instrucciones, ingresan a un patrimonio autónomo (llamado Patrimonio Fideicomitado) independiente del patrimonio del fideicomitente, del fiduciario y del fideicomisario” (Mac Lean, 2009). Es por ello, que este instrumento ha acaparado la entera atención de todas aquellas personas, de cualquier tipo o naturaleza, que sienten la necesidad de poner el total o una parte sustancial de su patrimonio a resguardo de cualquier evento que pueda atentar en su contra. En el mismo sentido, el Dr. Marcelo Camerini sostiene que “un elemento esencial es la transmisión de la propiedad del fiduciante al fiduciario” (Camerini, 2007) apuntalando esta idea de que la mayor ventaja del instrumento radica en la fragmentación del patrimonio individual.

Si bien hasta este momento se ha referido sobre la necesidad de proteger o resguardar el patrimonio, se torna importante poner énfasis en el aspecto fundamental del fideicomiso que hace posible el blindaje patrimonial y radica en el hecho de separar el patrimonio individual para transformarlo en un patrimonio fideicomitado. En palabras del Dr. Robles Cuéntara, “es indudable que el patrimonio fideicomitado se transmite al fiduciario y sobre el cual el fideicomitente no tendrá derecho real alguno, sino únicamente personal en contra

² En Argentina se conoce usualmente la figura del Fideicomitente como Fiduciente, por lo que se hará alusión a ellos en forma indistinta a lo largo de este trabajo.-

del fiduciario en caso de incumplimiento del contrato de fideicomiso” (Robles Cuéntara, 2008), y agrega que “el patrimonio fideicomitado constituye una masa distinta y no hace al patrimonio del fiduciario”. Por lo indicado, es fácil comprender que este patrimonio fideicomitado no solo es diferente al patrimonio del fiduciante sino que además es totalmente independiente y separado del patrimonio del fiduciario, por lo que puede inferirse que adquiere entidad propia. Así mismo, al notar que el patrimonio fideicomitado se encuentra separado del patrimonio del fiduciante, puede ser obvio deducir que todos aquellos intereses que atenten contra el patrimonio del fiduciante no podrán hacer lo propio respecto del patrimonio fideicomitado o del fideicomiso.

De idéntica manera, el Dr. Apat ha definido al contrato de fideicomiso a tales fines como “un mecanismo que permite más fácilmente garantizar una operación, y que asegura al deudor que se respetarán sus derechos” (Apat, 2002), agregando que el contrato constituye “una forma de propiedad distinta, que no puede ser atacada por la pluralidad de acreedores” (Apat, 2002), para concluir en que se trata de una forma de disponer de los bienes sin tener que acudir a la justicia.

No obstante, lo anterior, pese a la creciente demanda de este instrumento protector, “nunca ha sido desarrollado en forma exhaustiva, perdiéndose una valiosa herramienta jurídica [...] al ser un contrato tan poco estudiado y conocido, es ignorado por los profesionales [...] desperdiciando la riqueza que puede brindar [...] y puede llegarse a los mismos o mejores resultados que recurriendo a las formas tradicionales e incluso a menor costo” (Apat, 2002). Por ello, puede observarse que, si bien el fideicomiso es una de las figuras contractuales más antiguas de la historia del derecho, su promoción es escasa en tanto que su desconocimiento por multiplicidad de profesionales es generalizado.

Adicionalmente a lo ya indicado, impera indicar que la herramienta es un contrato extraordinariamente flexible y tiene multiplicidad de variantes que lo hacen adaptable a cualquier tipo de situación. Si bien existe una parte formal que será atendida a lo largo de

este trabajo, que es idéntica a los estándares de cualquier contrato como partes, plazos, precios y objeto, también es cierto que existe una faceta más adaptable a la situación que tiene que ver con aquellos condicionamientos que el fiduciante imponga en el contrato para asegurar la debida administración de los bienes por parte del fiduciario y posterior transferencia de la propiedad al fideicomisario. En línea con esto, “puede haber muchos métodos para administrar los recursos del fideicomiso, siempre y cuando se siga lo establecido en el contrato de constitución del mismo y se proceda conforme a la regulación” (Celi Mora, 2019).

Por lo expuesto anteriormente, se observa la necesidad de realizar un análisis del fideicomiso como herramienta de resguardo y protección del patrimonio individual de cualquier deudor, en particular de micro, pequeños y medianos empresarios que en tanto se constituyen como sostén y principal desarrollador de la actividad económica, también exponen sus propios bienes en pos de garantizar sus operaciones comerciales.

EL FIDEICOMISO

Definición

El fideicomiso conceptualmente, tiene sus orígenes en el derecho romano y en el derecho inglés; en la Roma Imperial se instituía la figura del *fideicommissum* y de la *fiducia*, “el fideicomiso *mortis causa* fue llamado **fideicommissum**, y era utilizado 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 [...] en la **fiducia**, con el encargo *pactum fiduciae*, quien recibía los bienes se obligaba frente al transmitente, luego de realizados ciertos encargos, a devolverle la propiedad al transmitente o a una tercera persona” (Apat, 2002). Por su lado, en el Reynado Inglés, el *Trust* surge como respuesta al sistema feudal medieval constituyendo el instrumento a través del cual se reconocía equidad sobre la propiedad de la tierra, la cual hasta entonces solo era patrimonio del rey; es por ello que el instrumento fue utilizado en la

sección de la propiedad para administrarla y luego transferir la propiedad a una determinada persona y su familia.

Así mismo parafraseando al Dr. Apat, puede observarse que etimológicamente el concepto deviene del latín y conjuga las palabras *Fides* y *Comittere*, donde *Fides* significa **confianza** y *Comittere* comisionar o **depositar un encargo** (Apat, 2002). Por lo indicado, puede resultar factible aseverar que el fideicomiso se constituye desde sus orígenes como un encargo de confianza que un transmitente le otorga a una persona para que ésta realice determinadas gestiones y devuelva la propiedad conforme las indicaciones del transmitente.

Por otro lado, para comprender los términos del mencionado encargo puede resultar interesante asimilar que “el fiduciario actuaba como una especie de representante del constituyente, un tipo de intermediario entre el fideicomitente y el beneficiario o fideicomisario” (Cruz de los Heros, 2018), teniendo en cuenta que esto “conduce a una división de derechos que convierte al fiduciario en propietario o acreedor formal o legal, mientras que la propiedad o el derecho de crédito material corresponden al fiduciante” (Cruz de los Heros, 2018), de esta forma “se fracciona el derecho de propiedad en *dominium legitimun* y *dominium material*” (Cruz de los Heros, 2018).

Consecuencia de lo anterior, en tanto definiciones del fideicomiso, se traslucen las principales características definitorias del instrumento:

1. Se consagra la confianza como atributo esencial en la relación entre el fiduciante y el fiduciario.
2. Se establece la calidad de mandato entre el transmitente del patrimonio objeto del mandato y quien lo recibe a modo de intermediación entre las figuras de los beneficiarios y fideicomisarios.

3. Se transfiere la propiedad de los bienes fragmentando el dominio legal y el dominio material.

4. Se otorga al fideicomiso entidad propia, aislada y completamente independiente de las figuras que lo componen.

Por su parte, en el derecho argentino toda transferencia de propiedad es a título onerosa o a título gratuito; en base a ello, el Dr. Marcelo Camerini aclara que la transferencia de la propiedad fiduciaria es la excepción a la regla puesto que carece de onerosidad y gratuidad en tanto que la misma se realiza a título de confianza (Camerini, 2007). Es por ello, que puede observarse en la doctrina local una concordancia con las definiciones internacionales en cuanto al atributo de confianza necesario para formalizar este tipo de instrumentos.

Adicionalmente, desde la concepción argentina autores como Balán y Zilli sostienen que “el fideicomiso es un contrato o negocio jurídico por el cual una persona transmite, o se compromete a transmitir, la propiedad fiduciaria de bienes específicos a una persona de su confianza para que los administre temporalmente con miras a determinados objetivos, buscando seguridad jurídica y patrimonial” (Balán y Zilli, 2007) y agregan que como instrumento “permite aislar bienes en patrimonios separados, neutralizando riesgos y generando seguridad y transparencia a las partes involucradas” (Balán y Zilli, 2007).

Desde lo normativo, el artículo 1666 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, aprobado por la ley 26.994 del 2014, establece la definición legal del instrumento:

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. (Argentina, Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, 2014).

En línea con lo anterior, el Dr. Bilbao Aranda se expresa duramente contra la definición oficial, parafraseando a diferentes autores que han realizado su crítica sobre el particular y aseverando que la el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina define la propiedad fiduciaria y no al fideicomiso en tanto que, además, intenta definir al fideicomiso dentro de un ámbito contractual mientras que más tarde abre la posibilidad como fuente en un acto testamentario. Adicionalmente a estas críticas de la definición legal actual, el citado autor agrega que existe una clara deficiencia en la mención que el Código realiza sobre la transmisión de la propiedad de los bienes siempre que debería ser taxativo en que la transmisión corresponde a la propiedad fiduciaria de los bienes (Bilbao Aranda, 2015). Por otro lado, si bien si bien será analizado posteriormente, es dable mencionar que la nueva definición también ha sido fuertemente criticada por dar lugar a la posibilidad de que fiduciario y fideicomisario revistan la misma persona.

Partes

Los actores del fideicomiso han sido alrededor de toda la esfera los mismos, claro que con las diferentes concepciones propias de cada idioma; es por ello que el consenso general es que intervienen al menos tres partes: 1) el fiduciante; 2) el fiduciario; y, 3) el beneficiario. No obstante, en Argentina la ley 24.441 incorporó el concepto de fideicomisario, siendo esta una figura no secundaria entre las partes y de gran importancia en términos contractuales. Vale aclarar, que el fideicomisario ha sido adoptado por la actual definición que establece el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, en tanto que como actor contractual no es parte obligatoria del contrato de fideicomiso, es decir puede ser incorporada o no. En tal sentido, parafraseando al Dr. Marcelo Camerini (Camerini, 2019), referente y desarrollador de la ley 24.441, la inexistencia del fideicomisario en el cuerpo del

contrato, presume que la propiedad fiduciaria de los bienes, al finalizar el contrato, vuelve al patrimonio del fiduciante como parte de su propiedad perfecta³.

El Fiduciante

La figura del fiduciante o fideicomitente según el léxico que se utilice, no solo representa la parte que le compete al actor central del contrato sino que, además, conforme la visión de negocios adoptada por este informe, se constituye como el sujeto principal interesado en esgrimir el instrumento como blindaje patrimonial. En línea con lo indicado, el Dr. Apat en su definición argentina de la figura explica que “Es la persona que entrega los bienes en propiedad fiduciaria, el constituyente del fideicomiso. Puede ser tanto persona física como jurídica. También el fiduciante puede ser al mismo tiempo beneficiario, cuando constituye el fideicomiso en su favor” (Apat, 2002).

El Fiduciario

El fiduciario, si bien ha sido mencionado superficialmente más arriba como un intermediario entre partes, constituye el pilar fundamental sobre el cual se sustenta el atributo de confianza que la doctrina en general le otorga al instrumento como una de sus principales características y elemento esencial para la existencia del fideicomiso. El fiduciario, si bien no es propietario de los bienes o derechos fideicomitados, esgrime el derecho de administración y disposición sobre el patrimonio del fideicomiso en tanto que, además, debe velar tanto porque se cumplan las pautas establecidas en el cuerpo del contrato como por garantizar que se entregue la propiedad de los bienes, luego de la extinción del contrato, a quien éste designe como fideicomisario o al fiduciante. Así el fiduciario “es la persona que recibe los bienes fideicomitados del fiduciante, y es la persona llamada a cumplir con el encargo y darle a esos bienes el destino que el fiduciante expresó en el contrato o testamento” (Apat, 2002).

³ El concepto de “perfecto” a los fines del derecho se refiere a la perpetuidad de la propiedad.

El Beneficiario

En el contrato de fideicomiso, existe un actor pasivo que no interviene en la administración o disposición de los bienes; se trata de la figura del beneficiario y se lo define como aquella figura sobre la cual recaen los derechos de goce sobre los beneficios y frutos que produzcan los bienes del fideicomiso o patrimonio fideicomitado; el beneficiario no forma parte del vínculo unificador entre el fiduciante y el fiduciario, sino que compone la figura del tercero sobre la cual se establece una estipulación (Camerini, 2019), y define la figura del beneficiario como aquella “persona a favor de quien será administrado el patrimonio fiduciario” (Camerini, 2019).

El Fideicomisario

Tal como fuera indicado al inicio de este trabajo, el fideicomisario es lisa y llanamente la persona que recibe la propiedad de los bienes o derechos fideicomitados al finalizar el contrato de fideicomiso por cualquiera de sus causales; adicionalmente, los Dres. Balán y Zilli exponen que esta figura, tal como la del beneficiario, recibe la propiedad indicada sin mediar contraprestación alguna (Balán y Zilli, 2007).

Objeto

Conforme a lo desarrollado hasta el momento, puede decirse que el objeto de todo contrato de fideicomiso es dar autonomía a un patrimonio conformado por bienes o derechos cuya propiedad es cedida a tal fin por su titular en pos de equilibrar el riesgo que dichos bienes conllevan bajo dicha titularidad en tanto que la autonomía fiduciaria les otorga entidad propia. Así, “los bienes fideicomitados constituyen un patrimonio separado del patrimonio del fiduciario, del fiduciante, del beneficiario y del fideicomisario” (Bilvao Aranda, 2015).

LA PROTECCIÓN PATRIMONIAL

Tal como se ha dicho desde el inicio del presente texto, se persigue la finalidad de bucear en el análisis sobre la protección patrimonial individual, vista como una necesidad en ascendente concurrencia, sobre todo en ámbitos comerciales donde impera la presión de establecer mecanismos de seguridad frente al riesgo.

Por ello, se considera que la clave del fideicomiso bajo los lineamientos indicados responde a la separación patrimonial del fiduciante en tanto su posterior e inmediata metamorfosis en patrimonio fideicomitado. Esta característica crucial del instrumento, dota de un interesante blindaje a aquellos bienes del fiduciante sobre los cuales se busca establecer la protección.

Tal es la necesidad de protección patrimonial, que en palabras del Dr. Apat se describe en términos de que “los deudores están viendo como su patrimonio se les escapa de las manos por valores muy inferiores a los reales, o peor aún, llegando a una ejecución colectiva, donde una persona sin mala voluntad quedó en cesación de pagos” (Apat, 2002). Claramente, puede observarse en este valioso aporte realizado para la Universidad de Belgrano, como se instituye una problemática que poco a poco se va generalizando en el mundo de los negocios y que requiere así pronta atención desde el marco regulatorio y sus referentes.

En igual sentido, luego de instaurar el debate, profundizar el análisis y esclarecer los trascendentales puntos del contrato de fideicomiso, tanto desde el punto de vista legal como en sus definiciones e interpretaciones doctrinarias, se torna menester mencionar los principales factores secuenciales en el proceso de blindaje. Así, se han sintetizado los siguientes pasos:

A. Identificación del patrimonio objeto del blindaje.

B. Confluencia de profesionales instrumentadores.

C. Estructuración del patrimonio objeto del blindaje.

D. Definición de las condiciones contractuales.

E. Firma e inscripción del contrato.

Identificación del patrimonio objeto del blindaje

Si se considera que el fin bajo estudio es la protección patrimonial, es necesario por consecuencia de ello que la parte interesada (el fiduciante) defina cuáles de sus bienes van a ser separados de su estructura patrimonial para ser transferidos al patrimonio fideicomitado. En este punto, se vuelve fundamental reiterar que los bienes a fideicomitir deben cumplir con el requisito de ser bienes registrables; esta característica es la que permite la separación de los bienes y su posterior transferencia desde el patrimonio del fiduciante al patrimonio del fideicomiso.

Entonces, ¿cuándo es registrable un bien?, los bienes son registrables cuando su propiedad consta en un registro público: Inmuebles, automotores, embarcaciones y aeronaves son claros ejemplos de bienes registrables.

En línea con lo anterior, definido el inventario de bienes que se desea poner a resguardo, va a ser fundamental establecer y detallar las respectivas valuaciones a los fines de monetizar tales bienes y valorizar el monto del patrimonio a fideicomitir. Estas valuaciones, no son nada menos que las *valuaciones fiscales* y surgen de las escrituras o títulos de propiedad; siendo patrimonio del fideicomiso, será cargo de éste asumir todos los compromisos que pesen sobre dichos bienes, tanto fiscales como de mantenimiento, y será responsabilidad del fiduciario velar por la administración de los ingresos y de los egresos que generen, y su posterior liquidación de beneficios.

En tanto ello, existen aspectos que tienen que ver con la realidad económica de cada interesado, que hacen que la elección del patrimonio a fideicomitir no sea un aspecto meramente enunciativo sino más bien una decisión estratégica. Nótese el caso de un empresario PyME, principal fiador del rodaje operativo de su negocio quien necesita conservar en su patrimonio personal un bien, o un conjunto de bienes, lo suficientemente sustentable como para satisfacer las necesidades de garantías de sus principales financistas; en base a ello, este empresario no debería separar la totalidad de sus bienes, puesto que estaría perdiendo la capacidad de solventar el giro de su negocio. Este efecto, se debe a que el patrimonio fideicomitado no es aceptable por los financistas como bienes pasibles de ser ejecutados; no así los derechos que el fiduciante tiene sobre el fideicomiso.

En este último aspecto, se va a tornar fundamental el asesoramiento de los profesionales a quienes se les asigne la tarea de instrumentar esta herramienta.

Confluencia de profesionales instrumentadores

La cantidad de profesionales que llevarán adelante la instrumentación, serán tantos como la operación y magnitud del patrimonio así lo requieran; en general y común de la regla el interesado resuelve la situación tan solo con el asesoramiento de un Notario o Escribano Público, y un Agrimensor para el caso de tratarse de bienes inmuebles; no obstante, cuando la complejidad de la operación aumenta en su magnitud, intervienen otras figuras que se constituyen como asesores del interesado: Abogados y Contadores Públicos, entre otros.-

De esta forma, la figura del escribano es esencial, así como la del agrimensor para los casos de tratarse con bienes inmuebles, en tanto que las figuras de los abogados y contadores se tornan prescindibles.

Notario o Escribano Público

La figura del notario, tiene sustancial importancia en la instrumentación de esta herramienta puesto que es quien certifica el contrato; en otras palabras, el escribano da fe de que las personas intervinientes adquieren tanto los derechos como así asumen las responsabilidades que demanda el contrato. Además, es el escribano y su estructura de gestores quien procede a la inscripción registral ya que, por la vía de un instrumento público o privado, se vuelve necesaria la certificación notarial para dar entidad al instrumento, así como para formalizar las registraciones de la propiedad.

Agrimensor

Cuando se trata de propiedades inmuebles, los notarios necesariamente solicitan a los interesados las cédulas catastrales con las medidas exactas de la propiedad y sus dimensiones. Para ello, el interesado debe contactar un agrimensor que realice las respectivas mediciones y emita los informes catastrales que sirven a los escribanos tanto para validar las características del inmueble, tanto como para completar las inscripciones ante los registros públicos.

Abogado

Como se dijo anteriormente, la figura del letrado si bien no es netamente necesaria, cuando las operaciones son de proporciones considerables, se sugiere que el interesado consulte a sus asesores legales para que indiquen aquellas recomendaciones y sugerencias sobre las vicisitudes de ley que puede traer aparejada la separación patrimonial. En la normalidad, los asesores legales del interesado conocen sus características personales y en base a ello definen las estrategias recomendadas para una mejor disposición de sus bienes.

Contador Público

Al igual que el letrado, el contador del interesado no es una figura necesaria para la instrumentación de esta herramienta, pero si se vuelve necesaria en cuanto al aspecto financiero e impositivo de la decisión estratégica. Es esta figura, la que maneja los números del interesado y quien puede informarle cómo afectaría la decisión de separación patrimonial tanto en su aspecto financiero como fiscal; en este último punto, vale decir que la menor carga fiscal que pueda estipular el contador en cabeza del interesado, será una mayor carga fiscal en cabeza del contrato o fideicomiso.

Estructuración del patrimonio objeto del blindaje

Definido el lote de bienes a ceder en fideicomiso y luego de un acuerdo entre los profesionales y asesores del interesado, corresponde proceder a preparar los bienes en pos de la separación patrimonial. De esta forma, corresponde solicitar los informes catastrales para el caso de bienes inmuebles, así como la contratación de los gestores que llevaran adelante las tramitaciones registrales. De acuerdo con ello, resulta interesante destacar la necesidad que existe sobre la total libertad en cuanto a la potestad sobre los bienes; por ejemplo, los bienes objetos del fideicomiso, no pueden ser bienes hipotecados o prendados bajo compromisos asumidos con los acreedores. En estos casos, en primer lugar, debe procederse al levantamiento de la hipoteca o prenda y luego el interesado podrá disponer con libertad sobre la propiedad y destino de sus bienes.

Definición de las condiciones contractuales

La estructuración del contrato, la definición de condiciones, parámetros y partes intervinientes, es el punto más importante y al que mayor atención debe prestar el interesado o parte fiduciante del contrato. Es en esta instancia, donde el fiduciante debe definir quién es la persona que goza de su confianza para llevar la administración de tales

bienes y ser la parte fiduciaria; así mismo, deberá decidir quién o quiénes serán los receptores de los beneficios de dichos bienes o beneficiarios y quién o quiénes tendrán el derecho de reclamar la propiedad de tales bienes una vez extinto el instrumento o fideicomisarios.

Adicionalmente, en este orden deberá el fiduciante definir las reglas contractuales, es decir, el plazo del fideicomiso, las condiciones bajo las cuales operaría su extinción en forma anticipada, las limitaciones del fiduciario, el objeto de la administración de los bienes (para el caso de fideicomisos de administración), más toda otra regla o condición que el fiduciante exija para la administración, distribución de beneficios o transferencia de la propiedad al cumplirse el plazo o darse por acabado el contrato.

Por su parte, será necesario que el fiduciante defina si corresponde instaurar la exigencia de mantener una reserva permanente no distribuible y que surja del fruto de los bienes objetos del fideicomiso, fondos con los cuales el fiduciario asegurará el correcto funcionamiento de los bienes, la mantención de los mismos y aquellas subsanaciones de todo tipo de deterioro o pasivo que los pudiera afectar.

Firma e inscripción del contrato

Finalmente, el blindaje se vuelve efectivo con la firma del contrato de fideicomiso, es decir, cuando el notario certifica que las firmas insertas en el contrato pertenecen a las partes intervinientes, se adquieren los derechos y se asumen las obligaciones contractuales. Para el caso de fideicomisos que por sus características deban inscribirse con fines fiscales, el fiduciario será el responsable tanto de cumplimentar dichas inscripciones, así como de satisfacer todos los pasivos fiscales que puedan versar sobre el patrimonio del fideicomiso.

CONCLUSIÓN

La jerga empresaria, la inestabilidad de los factores económicos que afectan el mundo de las finanzas y el creciente intento por subsanar pasivos contingentes mediante la ejecución de hipotecas, prendas o fianzas cedidas en garantías, han generado la demanda de una herramienta de cobertura patrimonial que hasta la actualidad se ha centrado en las figuras sociales estándares.

Sin embargo, existe una antigua figura que descende del derecho romano y que promueve la fragmentación patrimonial como un mecanismo de protección o blindaje de los bienes tanto materiales como inmateriales (derechos). Esta figura, no es otra que el contrato de fideicomiso, visto como una herramienta que sustenta sus bases en la confianza entre las partes intervinientes, donde una cede la propiedad de sus bienes a otra para que realice la administración con determinadas limitaciones, en tanto que queda claro y bien definido el direccionamiento de los beneficios, así como de la propiedad luego de finalizado el contrato.

Esta figura, si bien tiene fuentes y fundamentos internacionales, también ha sido objeto de un extenso desarrollo a nivel local donde cada día su utilización deja de ser novedosa para convertirse en una práctica del colectivo empresario.

Siendo ello así, desde la perspectiva de la protección patrimonial, este instrumento presenta en la separación y autonomía patrimonial la ventaja que muchos empresarios han estado buscando para poner a resguardo sus patrimonios individuales. En tanto ello es así, la implementación del instrumento no representa mayores complejidades que cualquier operación registral.

Es por ello, que las claves más valoradas de este instrumento, más allá de la separación patrimonial, son la flexibilidad y economicidad de la figura. Por un lado, se ha detallado un

instrumento flexible, ajustable como cualquier contrato a todos los condicionamientos, parámetros y límites que definan las partes; por el otro, la implementación de un fideicomiso es mucho menos estructurada y más rápida que la constitución de una sociedad anónima o de responsabilidad limitada.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- APAT, J. M. (agosto de 2002). *Fideicomiso*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, República Argentina: Universidad de Belgrano.
- ARGENTINA, H. C. (22 de diciembre de 1994). *Ley 24.441*. Buenos Aires, República Argentina: InfoLeg.
- ARGENTINA, H. C. (8 de octubre de 2014). *Código Civil y Comercial de la Nación Argentina*. Buenos Aires, República Argentina: InfoLeg.
- BALÁN, O., y ZILLI, O. (2007). *Construcción: IVA / Ganancias / ITI / y Ingresos Brutos - Fideicomisos*. Buenos Aires: Errepar.
- BILVAO ARANDA, F. M. (30 de julio de 2015). *Sistema Argentino de Información Jurídica*. Recuperado el 26 de abril de 2020 de www.infojus.gov.ar.
- CAMERINI, M. (2007). El fideicomiso civil y el fideicomiso financiero. *Revista Jurídica La Ley*, 998- 1003.
- CAMERINI, M. (septiembre de 2019). Fideicomiso. *Dinámica del negocio, función jurídica y económica*. Buenos Aires, República Argentina: Universidad Nacional de Rosario.
- CAMERINI, M. (17 de septiembre de 2019). Fideicomisos. 6-7. (C. d.-U. Rosario, Entrevistador).
- CELI MORA, F. I. (junio de 2019). Análisis de un fideicomiso de inversión constituido para compañías que requieren otorgar mejores beneficios a sus empleados. Quito, Ecuador: Pontificia Universidad Católica.
- CRUZ DE LOS HEROS, I. (2018). *El fideicomiso en garantía*. Lima, Perú: Universidad de Piura.
- MAC LEAN, A. C. (2009). Desenredando el Fideicomiso. *Foro Jurídico*, 9, 205-210.
- ROBLES CUÉNTARA, A. (2008). De la naturaleza jurídica del patrimonio fideicomitado. *Revista electrónica de posgrado en derecho*, 132-151.
- VILLCA POZO, M. (20 de noviembre de 2018). El contrato fideicomiso: una visión histórica de sus antecedentes y evolución normativa. *Revista de Direitos Fundamentais & Democracia*, 42-72.