

**LA PUBLICIDAD EN EL FIDEICOMISO EN EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL****José Fernando Márquez**

**Resumen:** Se analiza la figura del fideicomiso y los problemas de publicidad hacia las partes y terceros, tanto en su etapa de constitución, como en los períodos de funcionamiento y extinción.

**Palabras clave:** fideicomiso – publicidad

**Abstract:** The figure of the trust and the problems of publicity towards the parties and third parties are analyzed, both in its constitution stage, as well as in the periods of operation and extinction.

**Key words:** trust – publicity

**1.- INTRODUCCIÓN**

La figura del fideicomiso genera diversos problemas de publicidad hacia las partes y terceros, tanto en su etapa de constitución, como en los períodos de funcionamiento y extinción.

Con relación a la constitución, en razón de que se produce una separación patrimonial (efecto nuclear la figura), es necesario dar a publicidad la transferencia de los bienes de los fiduciantes al fiduciario, y su independencia respecto a sus bienes propios y a los de los demás participantes del negocio.

También es necesario poner en conocimiento de terceros, entre otros aspectos, quién o quiénes son los propietarios (administradores) de dicho patrimonio, cuáles las limitaciones que el acto constitutivo haya fijado a sus atribuciones, cuál es el plazo de duración previsto o las condiciones que supeditan su existencia, cuál el procedimiento para disponerse su liquidación (sea que el patrimonio esté *in bonis* o *in malis*), quiénes los beneficiarios de la gestión (beneficiarios o fideicomisarios)<sup>1</sup>.

Que se puedan conocer dichos extremos genera seguridad en el tráfico jurídico que se vehiculiza a través de este instrumento y, en definitiva, hace a su correcto funcionamiento y eficacia.

En este trabajo repasaremos cuáles fueron y cuáles son los medios que la ley dispuso, y ahora el Código Civil y Comercial dispone, para obtener dicha necesaria publicidad, los efectos de su cumplimiento de la publicidad y los del incumplimiento.

**2.- LA PUBLICIDAD EN LA LEY 24.441.****2.1.- La publicidad de la transferencia de los bienes.**

La Ley 24.441 sólo previó la publicidad de la transferencia de los bienes al fideicomiso y su conformación como patrimonio separado.

---

<sup>1</sup> Cfme. MOISSET DE ESPANES, Luis, "Aspectos registrales del fideicomiso (Ley 24441)", JA 1995 III 725, Lexis Nº 0003/001795.

El artículo 12 disponía que *“el carácter fiduciario del dominio tendrá efecto frente a terceros desde el momento en que se cumplan las formalidades exigibles de acuerdo a la naturaleza de los bienes respectivos”*.

El artículo 13 expresaba: *“Cuando se trate de bienes registrables, los registros correspondientes deberán tomar razón de la transferencia fiduciaria de la propiedad a nombre del fiduciario.”*, y el segundo párrafo preveía el supuesto de que otros bienes se incorporaran con posterioridad, producto de actos de administración o de disposición de los bienes originarios, en el que debían también registrarse como fiduciarios.

La transferencia de bienes del fiduciante al fiduciario sólo podía ser invocado frente a terceros cuando se habían producido los actos necesarios para su debida publicidad, según el régimen legal aplicable a cada clase de bienes.

Si eran muebles no registrables, el modo de publicidad era la tradición. Si el fiduciario se encontraba en posesión y demostraba un título suficiente para la adquisición fiduciaria, entonces esos bienes quedaban sustraídos a la acción de los acreedores del fiduciante.

Si eran muebles registrables o inmuebles, la transferencia fiduciaria debía inscribirse en los registros respectivos, fuera esta inscripción declarativa (v.g. registro de inmuebles o marcas y señales) o constitutiva del derecho (v.g. automotores).

Podía ser, incluso, que la transferencia estuviese especialmente cargada con algún tipo de publicidad especial, tal como el aporte de fondos de comercio al fideicomiso, supuesto en el cual debía seguirse el procedimiento de publicidad prevista por la Ley 11.867.

### **2.2.- La publicidad de la separación del patrimonio.**

Una cuestión distinta y compleja era la publicidad de la separación patrimonial de los bienes transferidos en fiducia con los bienes propios del fiduciario.

En el caso de bienes registrables o con otro régimen de publicidad específico, la publicidad de la transferencia implicaba la noticia de que se hacía en fiducia, pues en el procedimiento registral o de publicidad se anoticiaba esta circunstancia.

Más complejo resultaba cuando se transferían bienes muebles no registrables (pensemos en créditos, por ejemplo), supuesto en el que la confusión con los bienes del fiduciario podía suceder. En este caso, opinamos que el fiduciario debía tomar todas las medidas necesarias para justificar la propiedad fiduciaria, por ejemplo, a través de la correcta contabilización de los créditos como sujetos a propiedad fiduciaria, o si se trataba de muebles, mediante alguna señal que los identificara como tal.

### **2.3.- La publicidad de los demás aspectos de las relaciones generadas por el fideicomiso.**

Hicimos antes referencia a diversas cuestiones que se generan a partir de la constitución del fideicomiso, cuya publicidad es necesaria para la seguridad del tráfico que genera y su eficiencia: quién o quiénes son los propietarios (administradores) de dicho patrimonio, cuáles las limitaciones que el acto constitutivo haya fijado a sus atribuciones, cuál el plazo de duración previsto o las condiciones que supeditan su existencia, cuál el procedimiento para disponerse su liquidación (sea que el patrimonio esté *in bonis* o *in malis*), quiénes los beneficiarios de la gestión (beneficiarios o fideicomisarios).

La Ley 24.441 previó, en su artículo 17, el principio general de libre disponibilidad de los bienes por parte del fiduciario, siempre que el acto de disposición se alinee con los fines del fideicomiso, o que hubiese una disposición del acto constitutivo que lo prohibiese. En concordancia con esta

previsión, las disposiciones técnicas registrales dictadas por los diferentes registros para regular la inscripción de los bienes fideicomitados previeron la publicidad de dichas cláusulas limitativas.

En relación a la extinción del fideicomiso, como su efecto natural era la transferencia de los bienes remanentes a quienes resultaren fideicomisarios, dicha transferencia también se publicitaba, del mismo modo en que se hacía la transferencia inicial (de acuerdo a la naturaleza de los bienes).

No existían normas que impusieran la publicidad de las demás normas contractuales, testamentarias o legales, ni los demás aspectos funcionales a los que hicimos referencia.

Ante ello opinamos que la oponibilidad de dichas cláusulas a terceros dependería de la actividad llevada a cabo por el fideicomiso y las circunstancias en las cuales se desarrollaba la relación con el tercero ante quien se pretendía oponerlas.

Cuestiones importantes eran, por ejemplo, si el fiduciario originario continuaba o había sido sustituido, o si el fiduciario estaba actuando dentro de las funciones que se le habían asignado o en contra de cláusulas expresas que le impedían la disposición de los bienes. Nuestra postura se inclinó a pensar que eran aplicables el principio general de la confianza creada (el tercero estaba protegido si razonablemente podía creer que el fiduciario actuaba correctamente) y, en particular, las soluciones previstas para el mandato o los administradores de sociedades (el negocio era válido para el tercero si la gestión no se encontraba notoriamente fuera del ámbito de actuación propio del fiduciario)<sup>2</sup>.

#### **2.4.- Sobre la necesidad de la publicidad del contrato de fideicomiso y sus modificaciones.**

Alguna doctrina se pronunció por la necesidad de imponer la registración del contrato de fideicomiso y sus modificaciones, a fin de salvar los problemas de publicidad de los aspectos no contemplados en la ley.

En este sentido se pronunciaron Moisset de Espanés<sup>3</sup> y Junyet Bas y Molina Sandoval<sup>4</sup>. Estos últimos profesaban la inseguridad que generaba la carencia de la obligación de registrar y marcaban los aspectos dinámicos sobre los que incidía dicha carencia: el conocimiento de las facultades del fiduciario y su oponibilidad a terceros, de las modificaciones que puedan haberse introducido al

---

<sup>2</sup> V. nuestro FIDEICOMISO, La Ley, Bs.As., 2008, págs. 81 y ss.

<sup>3</sup> MOISSET DE ESPANES, Luis, Op. cit.

<sup>4</sup> JUNYET BAS, Francisco A. y MOLINA SANDOVAL, Carlos A., "Bases para una reforma del régimen del fideicomiso. A propósito de la necesidad de su inscripción", LA LEY 2007-C, 782, Cita Online: AR/DOC/1219/2007. Proponían, como un modelo posible a la Ley uruguaya 17.703 (27/10/2003), la que dispone en su artículo 6° "*Propiedad Fiduciaria*". - *Los bienes y derechos fideicomitados constituyen un patrimonio de afectación, separado e independiente de los patrimonios del fideicomitente, del fiduciario y del beneficiario. El conjunto de bienes y derechos fideicomitados deberá individualizarse en el instrumento que los determine. El mismo deberá ser inscripto en la Dirección General de Registros del Ministerio de Educación y Cultura. El Poder Ejecutivo, con el asesoramiento de la Dirección General de Registros del Ministerio de Educación y Cultura, determinará las regulaciones que organicen la inscripción y demás condiciones registrales de los fideicomisos, dando cumplimiento a la Ley Nº 16.871, de 28 de setiembre de 1997, y sus modificativas y concordantes*". En tanto el artículo 17 dispone: "*Relación externa*". - *El fideicomiso que haya sido inscripto en el Registro Público correspondiente, de conformidad a lo previsto en los artículos 2º y 6º de la presente ley, será oponible a terceros conforme a los principios generales. En consecuencia, los actos y contratos celebrados por el fiduciario en infracción de las restricciones dispuestas o excediendo sus facultades, serán inoponibles en perjuicio del fideicomitente y del beneficiario. Tratándose de fideicomisos no inscriptos, las restricciones a las facultades del fiduciario no serán oponibles a terceros, salvo que los actos realizados por éste sean notoriamente extraños a la finalidad del fideicomiso o que el tercero tenga conocimiento de la infracción. Cuando el fiduciario celebre un acto que es inoponible al fideicomitente o al beneficiario en su caso, el interesado podrá solicitar ante el juez competente la revocación del acto*". Disponible en <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp6123995.htm>. El resaltado es nuestro.

contrato, de la sustitución del fiduciario, de la identidad de los beneficiarios, de la liquidación del fideicomiso o de los bienes no registrables que se transfieren.

### **3.- LA PUBLICIDAD EN EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. PUBLICIDAD DE LA TRANSFERENCIA FIDUCIARIA DE LOS BIENES, REGISTRACIÓN DE CLÁUSULAS LIMITATIVAS Y TRANSCRIPCIÓN DEL CONTRATO EN EL INSTRUMENTO DE TRANSFERENCIA.**

#### **3.1.- Publicidad de la transferencia fiduciaria de los bienes**

El Código Civil y Comercial prevé, como lo hacía la Ley 24.441, que *“el carácter fiduciario de la propiedad tiene efectos frente a terceros desde el momento en que se cumplen los requisitos exigidos de acuerdo con la naturaleza de los bienes respectivos”* (artículo 1683) y que *“Si se trata de bienes registrables, los registros correspondientes deben tomar razón de la calidad fiduciaria de la propiedad a nombre del fiduciario...”*, ordenando la registración como fiduciarios de los bienes que sustituyan a los originarios que conformaban el patrimonio.

Las reglas son sustancialmente idénticas a las previstas en los artículos 12 y 13 de la Ley 24.441, por lo que lo que dijimos en relación a la registración o su ausencia son rectamente aplicables ahora.

#### **3.2.- Registración de cláusulas limitativas y transcripción del contrato.**

El Código Civil y Comercial introdujo varias novedades en relación a la publicidad a otros aspectos no vinculados con la transferencia de los bienes.

##### **a) La registración de las cláusulas limitativas de las facultades del fiduciario.**

El artículo 1688, mejorando la técnica del artículo 17 de la Ley 24.441, determina el principio de amplios poderes de disposición del fiduciario *“cuando lo requieran los fines del fideicomiso, sin que sea necesario el consentimiento del fiduciante, del beneficiario o del fideicomisario”*, mas dispone que *“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”*.

Siguiendo las disposiciones registrales que incorporaron la registración de las cláusulas limitativas de las facultades del fiduciario, el Código Civil y Comercial incorporó al reglamento del fideicomiso la obligatoriedad de inscribir esas cláusulas cuando involucren a bienes registrales<sup>5</sup>.

##### **b) La transcripción del contrato de fideicomiso en el instrumento de transferencia.**

El artículo 1669 del Código Civil y Comercial dispone, en su último párrafo, que, si se produce la incorporación de bienes al patrimonio fiduciario con posterioridad a la celebración del contrato, se debe cumplir con las formalidades propias de cada clase de bienes y transcribirse en el acto respectivo el contrato de fideicomiso.

Esta disposición estuvo contenida en el Anteproyecto de Código Civil y Comercial redactado por la comisión de juristas, y en el Proyecto elevado a la legislatura por el Poder Ejecutivo.

La Ley 24.441 no contenía una disposición similar, y en la práctica, en los instrumentos que contenían transferencias de bienes al fideicomiso sólo se hacía referencia al contrato de fideicomiso vinculado al acto en cuestión.

La manda del Código Civil y Comercial tendrá especial aplicación a la incorporación de bienes registrales, especialmente inmuebles, cuya transferencia debe realizarse por escritura pública. Y

---

<sup>5</sup> MOISSET DE ESPANES, Luis, Op. cit., predicaba esta necesidad con la reglamentación de la Ley 24.441.

tiende a una mayor protección de los terceros contratantes, brindándoles conocimiento de las cláusulas que regirán su destino.

#### **4.- REGISTRACIÓN DEL CONTRATO.**

##### **4.1.- El deber de registrar el contrato. Insuficiencia de la regla.**

a) El deber de registrar.

El artículo 1669, en su primer párrafo, expresa que el contrato debe inscribirse en el Registro Público que corresponda.

La disposición no estaba contenida ni en el Anteproyecto de Código, ni en el Proyecto del Ejecutivo, y fue incorporado en las reformas introducidas por la Comisión Bicameral que revisó el proyecto<sup>6</sup>.

La norma recepta, así, la postura doctrinal que clamaba por la registración del contrato de fideicomiso, a la hicimos referencia antes<sup>7</sup>. No se puede soslayar que jerarquizada doctrina ha tildado a la inclusión como “carente de justificación”<sup>8</sup>, “potencialmente lesiva de las partes del contrato al comunicar información destinada a mantenerse en reserva”<sup>9</sup> y “generador de burocracia y gastos no compensados con resultados positivos”<sup>10</sup>. Más allá de las críticas la norma ha comenzado a instrumentarse, por lo que la tarea es estudiar cómo se lo está haciendo y cuáles sus efectos. Claro que estas razones podrán ser utilizadas para ir armando las reglas específicas o, en su caso, su interpretación.

b) El deber implicar registrar el contrato.

Entendemos que la norma determina el deber de registrar el contrato, y no es una reproducción de la regla que impone registrar los bienes transferidos al fideicomiso.

En este último sentido se pronuncia Cornet<sup>11</sup>, quien expresa que “podría sostenerse válidamente que, cuando el artículo n° 1669 hace referencia al "Registro Público que corresponda", se está refiriendo al Registro Público que corresponda según la naturaleza de los bienes objeto del fideicomiso. ...Se trataría de un sistema similar al del Leasing. El artículo n° 1234 del CCC dispone en relación al Leasing: "A los efectos de su oponibilidad frente a terceros, el contrato debe inscribirse en el registro que corresponda según la naturaleza de la cosa que constituye su objeto" ...Inclusive, también podría sostenerse que la exigencia de la inscripción del contrato en el registro público que

---

<sup>6</sup> ZAVALA, Gastón y WEIS, Karen, Comentario al art. 1669, en RIVERA, Julio César y MEDINA, Graciela, Dir., ESPER, Mariano, Coord., CODIGO CIVIL Y COMERCIAL COMENTADO, T. IV, Thomson Reuters LA LEY, Bs.As., 2014, pág. 907 expresan que fue el Poder Ejecutivo Nacional quien introdujo el requisito de registración. No fue así: el Proyecto por el Ejecutivo no contenía tal disposición, sino que se introdujo por la Comisión Bicameral para la Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación, en su dictamen, lo introduce y explica su disidencia con el Proyecto: “La norma proyectada no establece la inscripción del contrato de fideicomiso, lo que facilita acciones u operaciones en perjuicio de terceros. La propuesta que se efectúa, permite garantizar la libertad contractual y la seguridad jurídica de los terceros que operan en torno a los contratos de fideicomiso”.

<sup>7</sup> Para una posición contraria a la disposición, ver CORNET, Santiago, “A propósito de la registración de los contratos de fideicomisos”, DJ 19/10/2016, 1. Cita Online: AR/DOC/1967/2016

<sup>8</sup> PAOLANTONIO, Martín, en BUERES, Alberto (Dir.), CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION ANALIZADO, COMPARADO Y CONCORDADO, T. 2, Hammurabi, Bs.As., 2015, pág. 139.

<sup>9</sup> LISOPRAWSKI, Silvio, “Fideicomiso en el Código Civil y Comercial”, en STIGLITZ, Rubén (Dir.), Suplemento Especial. Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular”, La Ley, Bs.As., 2015, pág.516.

<sup>10</sup> ZAVALA, Gastón A. y WEIS, Karen, Op. cit., pág., loc.cit.

<sup>11</sup> Op. cit., loc. cit.

corresponda se aplica únicamente a los fideicomisos que tengan por objeto bienes registrables. Ello por cuanto el artículo n° 1684 establece que "si se trata de bienes registrables, los registros correspondientes deben tomar razón de la calidad fiduciaria de la propiedad a nombre del fiduciario."<sup>12</sup>

Creemos que la norma impone un nuevo deber, que no existía en la Ley 24.441, que es la registración del contrato, además de la registración del carácter fiduciario de los bienes, que ya existía y subsiste. La referencia analógica al régimen de leasing no aporta datos distintos, ya que la norma impone la registración del contrato, y no sólo del carácter fiduciario de los bienes, más allá de que determina cuál es el registro que interviene<sup>13</sup> y, por último, el artículo 1684 sí dispone la registración de los bienes como fiduciarios, pero ello no implica que limite la registración del contrato en caso de bienes registrables.

De todos modos, repetimos, la norma ha comenzado a ser aplicada y los registros de CABA y las provincias han generado las áreas pertinentes de registración y, con ello, la discusión se ha tornado innecesaria.

c) Dónde se registra el contrato.

Sólo hace referencia al deber de inscribir el contrato en el registro que corresponda, mas no da pautas sobre qué se debe registrar, cuál es el Registro en el cual se debe realizar o qué efectos tiene su registración o no registración<sup>14</sup>.

En algunas provincias, como Córdoba, se propuso que fuera el Registro General de Propiedades el organismo de inscripción, con intervención obligatoria de escribanos.

Creemos que la norma hacer referencia al Registro Público (antes Registro Público de Comercio), organismo natural de inscripción de actos vinculados a las cuestiones comerciales.

Así fue interpretado, y, por ello, diversos organismos de los cuales depende el Registro Público dictaron diversas resoluciones determinando los aspectos sustanciales y formales de registración. Sin perjuicio a que haremos referencia, si fuese necesario, a algunas de estas resoluciones, no las analizaremos; en este trabajo esbozaremos algunas ideas y opiniones sobre los problemas planteados por la nueva regla.

#### **4.2.- Qué se registra.**

a) Se registra el contrato o sus cláusulas nucleares.

El artículo indica que se registra el contrato de fideicomiso.

Una posibilidad es que el organismo de registro protocolice el contrato (así lo hace, por ejemplo, el Registro Público de la Provincia de Córdoba. Entonces, todos los datos contractuales son materia de registro y posterior informe.

---

<sup>12</sup> Cita en su apoyo la nota dirigida por Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires al Registro de la Propiedad Inmueble de la Capital Federal con fecha 24 de septiembre de 2015, firmada por Cecilia Herrero de Pratesi y Jorge H. Alterini, la que expresó que "la referencia genérica que hace el Artículo n° 1669 del CCC puede referirse tanto al aspecto territorial (jurisdicción del registro) como al aspecto sustancial (objeto del contrato)."

<sup>13</sup> Que es el registro en donde se encuentra registrados los bienes.

<sup>14</sup> Cfme. CALDERON, Maximiliano Rafael, en SANCHEZ HERRERO, Andrés y SANCHEZ HERRERO, Pedro, TRATADO DE DERECHO COMERCIAL, T. V Contratos. Parte Especial, La Ley, Bs.As., 2016, expresa: "(el artículo) ...no establece: (i) a qué registros se refiere; (ii) cuáles son los efectos de la inscripción; (iii) cuáles las consecuencias de no inscribirlo. Estos interrogantes tampoco hallan respuesta mediante un análisis sistemático de las normas sobre fideicomiso, ni pueden aclararse analizando el panorama de los registros implementados en el país...".

Si no se protocoliza el contrato en el Registro, debe determinarse qué datos del contrato se registrarán, pues la norma nada dice, por lo que serán los organismos de registración quiénes decidirán qué datos del contrato quedarán asentados en los asientos respectivos.

b) Cláusulas nucleares que deberían registrarse

Consideramos necesario se registren los siguientes datos del contrato original:

i) el lugar y fecha de constitución; ii) nombre, domicilio y CUIT del fideicomiso; iii) su finalidad; iv) plazo de duración, o condición a la que se sujeta y cláusulas atinentes a la liquidación; v) previsiones contractuales sobre la conformación del patrimonio; vi) datos de los fiduciantes, beneficiarios y fideicomisarios; en su caso, si existen limitaciones a la transferencia de sus beneficios; vii) datos del fiduciario, limitaciones a sus facultades, duración de su mandato y régimen de sustitución.

c) Registración de las modificaciones al contrato.

Si el contrato se modificara en algunos de estos aspectos, deberán registrarse los cambios.

En este sentido creemos que no será necesaria ninguna modificación por cambios en el patrimonio fideicomiso. La registración de la composición genérica del patrimonio (o específica si se trata de bienes registrables) cumple con la finalidad de que los terceros conozcan qué bienes lo compondrán. Mas plantear la necesidad de que todo cambio en el patrimonio sea objeto de registración, crearía un deber innecesario y de cumplimiento, en muchos casos, imposible.

En cuanto a las modificaciones en relación a los beneficiarios o fideicomisarios, creemos que imponer su registración en fideicomisos en los que existan una gran cantidad de ellos, generará muchos perjuicios<sup>15</sup>. Sin embargo, entendemos también que esa publicidad hace a las facultades de sus acreedores a conocer la existencia de estos derechos a fin de poder ejercer los derechos que les correspondieren. Por ello creemos muy conveniente la manera en que ha reglamentado la cuestión el Registro Público de la Provincia de Córdoba, al requerir que estas transferencias sean comunicadas al Registro mediante una simple declaración jurada del fiduciario, lo que facilita la gestión y disminuye los costos.

d) Registración de la extinción del fideicomiso.

Al extinguirse el fideicomiso, cualquiera fuese su causa y sin perjuicio del procedimiento que en cada caso puede y debe ser diferente, el fiduciario o quien corresponda (el juez de la liquidación judicial, por ejemplo), deberán proceder a la inscripción de la extinción, para así culminar con la "vida jurídica" del patrimonio<sup>16</sup>.

### 4.3.- ¿Quién puede pedir la registración?

Entendemos que cualquiera de las partes (fiduciante, fiduciario, beneficiario o fideicomisario) se encuentran facultados a solicitar la registración, pues todos tienen interés en dar debida

<sup>15</sup> Cfme. CALDERON, Maximiliano Rafael, Op.cit., pág. 1170.

<sup>16</sup> La cuestión está prevista también en la normativa registral cordobesa, la que expresa. "Artículo 6 [Extinción del contrato de fideicomiso]: Concluido el contrato de fideicomiso registrado ante esta Dirección General de Inspección de Personas Jurídicas conforme las causales expresadas en el artículo 1.697 del Código Civil y Comercial de la Nación, incluyendo cualquier otra causal prevista en el contrato, el fiduciario transmitirá los bienes fideicomitados al fiduciante, beneficiario o fideicomisario, según corresponda y deberá registrar la extinción ante este organismo. A tal fin, debe presentarse declaración jurada del fiduciario en instrumento público o privado con su firma certificada, en original y copia certificada, informando: a) La extinción del fideicomiso y su causa; b) El procedimiento por el que se entregó los bienes fideicomitados al fideicomisario o a sus sucesores; c) La conformidad de la persona destinataria; d) Si otorgó los instrumentos necesarios; e) Si procedió con las inscripciones registrales que correspondían a los fines del sub inciso b) precedente".

registración a las cláusulas contractuales, de manera de poder oponerlas a terceros interesados sobre los bienes que conforman el patrimonio, o que se relacionen, contractual o extracontractualmente, con el fiduciario.

#### **5.- EFECTOS DE LA REGISTRACIÓN DEL CONTRATO.**

a) Qué efectos tiene la registración.

Cierta incertidumbre ha generado que la norma no determine qué efectos tiene la registración del contrato.

Póngase mientes que cuando el artículo 1683 determina que la incorporación de bienes al fideicomiso sólo tiene efecto frente a terceros cuando se cumplió con las formalidades exigidas según la naturaleza de cada clase de bienes, es claro que mientras no se cumpla con la tradición, la inscripción o la especial manera de publicidad que en cada caso sean necesarios las partes no podrán invocar derechos frente a terceros que pretendan derechos sobre dichos bienes<sup>17</sup>.

No existe una regla similar respecto a la registración del fideicomiso, ahora requerida.

b) La registración tiene efectos declarativos. Consecuencias.

Hay consenso en que la registración del contrato tiene efectos declarativos. Estamos de acuerdo.

Si el contrato se registra, entonces las cláusulas contractuales podrán ser oponibles a terceros y por ello, serán inoponibles a las partes interesadas aquellos actos realizados en contravención a dichas cláusulas.

Por ejemplo, los terceros que pretendan tener derechos en contra del patrimonio fiduciario podrán alegar que la relación se trabó con quien está inscripto como fiduciario, dentro de las facultades que se le concedieron, en el plazo de duración del patrimonio, etc.. O, quienes pretendan ejercer derechos sobre los beneficios generados por el fideicomiso, por ser acreedores del fiduciario, del beneficiario o del fideicomisario, podrán hacerlo en la medida en que estos beneficios estén exteriorizados en la registración del contrato.

Si el tercero conocía que se produjeron cambios contractuales no registrados, no podrá invocar la registración, pues el conocimiento a través del registro fue suplido por el conocimiento personal y no podrá alegar buena fe en su accionar, pese a la registración vigente.

No compartimos alguna posición escuchada en alguna charla informal (y por ello de fuente no inobjetable) que postula que en el caso de que el contrato condicionara su vigencia a la registración, entonces la registración sería constitutiva. Creemos que la registración es declarativa o constitutiva según el régimen que se le otorgue al registro en cada caso, y este efecto no es mutado por cláusulas convencionales.

En el supuesto planteado en realidad las partes no le otorgarían a la registración efectos constitutivos, sino que sólo estarían condicionando la eficacia del contrato a un requisito formal. Cumplida la registración, entonces el contrato tendrá plena eficacia y el registro sus efectos declarativos, antes mencionados.

En relación a las modificaciones contractuales, rigen las mismas reglas. Los terceros podrán invocar sus derechos según los datos registrados, siempre que no conozcan los cambios que podrían

---

<sup>17</sup> Por supuesto, salvo que dichos terceros hubieren conocido de otro modo o debido conocer, obrando diligentemente, que los bienes fueron transferidos al fideicomiso, cuando la publicidad es declarativa del derecho.



haberse producido a través de otras fuentes. Si a pesar de la registración, tienen este conocimiento, no podrán invocar nunca que las constancias registrales.

Si el contrato no fue registrado, entonces las cláusulas no podrán ser opuestas a terceros de buena fe (es decir que no conocía o podían conocer las cláusulas actuando diligentemente), por lo que la actuación del fiduciario extralimitando sus facultades, o fuera del plazo de duración, por ejemplos, serán oponibles a las partes interesadas en el negocio.

Ello no implica conceder a los contratantes un *bill* de indemnidad ante el actuar incorrecto del fiduciario. Siempre el tercero tendrá el deber de informarse sobre las facultades del fiduciario y los bienes que componen el patrimonio fiduciario. Su diligencia, valorada en cada caso, determinará la oponibilidad del acto a los perjudicados (beneficiarios o acreedores del fideicomiso).

Pero, ante la duda, deberá estarse a la validez del acto. Ello porque debe pesar sobre los interesados (fiduciantes, beneficiarios)<sup>18</sup> el riesgo de la no registración del contrato. Son ellos quienes tienen las facultades para solicitar la registración y, por ello, deben cargar con las consecuencias de su incumplimiento.

## 6.- CONCLUSIONES.

6.1.- El Código Civil y Comercial reitera algunas normas que contenía la Ley 24.441 en materia de publicidad en relación al fideicomiso, e incorpora importantes novedades.

6.2.- Con relación a los bienes que componen el patrimonio, como lo hacía la Ley, impone la publicidad de la transferencia de acuerdo a la naturaleza de los que se transmiten.

6.3.- Si se trata de bienes registrables, deberá inscribirse la transferencia en los registros correspondientes a cada tipo de bienes. La registración, además, deberá incluir las limitaciones contractuales a las facultades de disposición por parte del fiduciario. Si se trata de bienes no registrables, la posesión por parte del fiduciario y un título que justifique la transferencia hacen oponible a terceros la transferencia fiduciaria. En ciertos bienes, como el fondo de comercio, se deberá cumplir el régimen especial de oponibilidad determinado por la reglamentación especial.

6.4.- En relación al contrato de fideicomiso, si el fideicomiso recae sobre bienes que deben instrumentarse en instrumento público, en cada transferencia deberá transcribirse el contrato de fideicomiso.

6.5.- El contrato de fideicomiso deberá inscribirse en los organismos que cada jurisdicción disponga. El contenido de la registración dependerá de las reglamentaciones dictadas en cada jurisdicción.

6.6.- Debe asegurarse, al menos, la registración y publicidad de los siguientes datos: a) del contrato original: i) el lugar y fecha de constitución; ii) nombre, domicilio y CUIT del fideicomiso; iii) su finalidad; iv) plazo de duración, o condición a la que se sujeta y cláusulas atinentes a la liquidación; v) previsiones contractuales sobre la conformación del patrimonio; vi) datos de los fiduciantes, beneficiarios y fideicomisarios; en su caso, si existen limitaciones a la transferencia de

---

<sup>18</sup> La Res. Gen. 01/2017, de la Dir. Gral de Insp. de Personas Jurídicas de la Provincia, en su artículo 2, faculta al fiduciante, el beneficiario o el fideicomisario a solicitar la inscripción del contrato o sus modificaciones en el supuesto de que el fiduciario no realice la registración en un plazo de veinte días corridos de celebrado el contrato de fideicomiso y/o sus modificaciones.

sus beneficios; vii) datos del fiduciario, limitaciones a sus facultades, duración de su mandato y régimen de sustitución; b) las modificaciones al contrato; c) la extinción del fideicomiso.

6.7.- La registración del contrato, sus modificaciones o su extinción, hacen oponible a terceros sus cláusulas o extinción. Estas circunstancias pueden ser alegadas en contra del tercero que hubiere tenido conocimiento a través de otros medios no registrales.

6.8.- La falta de registro hace inoponibles las cláusulas o la extinción a terceros de buena fe, que se hubieren relacionado con el fideicomiso habiendo obrado diligentemente en la consecución de dichos datos.

6.9.- Si el contrato no hubiere sido registrado, ante la duda acerca del conocimiento de las cláusulas por parte del tercero, debe estar a la validez del acto en relación a él.