

ÍNDICE GENERAL

Prólogo.....	IX
--------------	----

CAPÍTULO I

LOS NEGOCIOS FIDUCIARIOS Y EL FIDEICOMISO.

I. El negocio fiduciario. Introducción.....	1
II. Antecedentes en el derecho romano.....	1
III. Fideicomiso testamentario (<i>fideicommissum</i>).....	2
IV. Fideicomiso en el derecho germánico.....	3
V. Derecho inglés. El <i>trust</i>	3
1. El <i>use</i> . <i>Common law</i> y <i>equity</i> (El derecho común y la equidad).....	4
2. El <i>trust</i> . Concepto. La doble propiedad: legal y equitativa.....	6
3. Sujetos del <i>trust</i>	7
4. Objeto del <i>trust</i>	9
5. Clases de <i>trust</i>	10
6. La quiebra del <i>trustee</i> (fiduciario) en el derecho angloamericano.....	12
6.1. Los acreedores del <i>trustee</i> y los del fideicomisario.....	13
6.1.1. Los acreedores del fiduciario.....	13
6.1.2. Los acreedores del fideicomisario.....	13
7. El <i>trust</i> anglosajón y los negocios fiduciarios de origen romano.....	14
VI. Negocio fiduciario en general. Concepto.....	14
VII. Negocio fiduciario y negocios indirectos. Distinción.....	17
VIII. Negocio fiduciario y simulación. Distinción y diferencias.....	18
1. El fideicomiso no es un medio que excede el fin buscado por las partes...	18
2. La simulación. Noción.....	20
3. Negocio "fiduciario" y simulación. Diferencias.....	20
3.1. La realidad del negocio "fiduciario". Inexistencia de desacuerdo entre la voluntad y la declaración.....	21
3.2. El negocio "fiduciario" es un acuerdo real entre partes. La simulación es un concierto para "fingir".....	21
3.3. El negocio fiduciario implica un traspaso real de bienes.....	22
3.4. Inexistencia de interposición ficticia de persona en el fideicomiso.....	23
4. La simulación y el negocio fiduciario en el derecho argentino.....	25
5. Prueba de la simulación.....	26
IX. Distinción entre el negocio fiduciario y el negocio en fraude a la ley.....	26
X. Clasificación de los negocios fiduciarios.....	27
XI. Unidad del negocio fiduciario.....	28
XII. Encargos fiduciarios o de confianza. Diferencia con el fideicomiso.....	28

CAPÍTULO II

EL DOMINIO FIDUCIARIO

I.	Concepto.....	31
II.	Discusión sobre su existencia o interés práctico.....	33
	1. Situación anterior a la sanción de la ley 24.441.....	33
	2. Situación actual.....	37
III.	Inserción dentro del campo de los negocios fiduciarios. Diferencia entre dominio fiduciario y el negocio fiduciario.....	37
IV.	Naturaleza del dominio fiduciario.....	40
V.	Unidad o dualidad de régimen del dominio fiduciario. Debate. Introducción.....	42
	1. Argumentos en pro de la dualidad de regímenes.....	43
	2. Razones para considerar que existe un solo régimen.....	44
	2.1. Aclaración previa.....	44
	2.2. La sustitución del art. 2662.....	44
	2.3. El alcance de una sustitución.....	45
	2.4. La técnica de la ley 24.441 sobre el particular.....	47
	2.5. El orden público.....	47
	2.6. El art. 2841.....	48
	2.7. La seguridad para los terceros.....	48
	2.8. El origen anglosajón.....	49
	3. Conclusión.....	51
VI.	Caracteres del dominio fiduciario.....	51
	1. Absoluto.....	51
	2. Exclusivo.....	53
	3. Temporario.....	56
VII.	Duración del derecho.....	59
	1. Fijación de un tiempo determinado.....	60
	2. Falta de fijación de un plazo para el cumplimiento de la condición.....	61
	3. Excepciones al plazo máximo.....	62
VIII.	Sujetos.....	63
IX.	Objeto.....	65
X.	Patrimonio separado. Efectos.....	68
XI.	Distinción con otros derechos.....	69
	1. Con el dominio pleno.....	69
	2. Con el dominio revocable.....	69
	3. Con el usufructo.....	70
	4. Con el cuasiusufructo.....	72
	5. Con la superficie.....	74
	6. Con la anticresis.....	75
	7. Con la prenda.....	76
	7.1. Admisibilidad de la transmisión fiduciaria en garantía sobre cosas muebles.....	76
	7.2. Diferencias con la prenda sobre cosas muebles.....	77
	7.3. Prenda sobre créditos y transmisión fiduciaria de créditos en garantía.....	78
	8. Con el depósito.....	80
	9. Con el mutuo.....	81
	10. Con el mandato.....	81
	11. Con el albaceazgo.....	82
	12. Con la donación.....	83
XII.	Condominio fiduciario. Los cofiduciarios. Problemática.....	83

CAPÍTULO III

MODOS DE ADQUISICIÓN DEL DOMINIO FIDUCIARIO. CUESTIONES REGISTRALES QUE PLANTEA EL DOMINIO FIDUCIARIO

I.	Modos de adquisición del dominio fiduciario.....	87
	1. Tradición.....	87
	1.1. Efectos frente a terceros.....	89
	1.2. Buques y aeronaves.....	93
	2. Inscripción registral. Automotores y caballos de carrera.....	94
	3. Prescripción breve.....	95
	4. Actos de última voluntad.....	96
	4.1. Sucesión <i>ab intestato</i>	96
	4.2. Testamento.....	97
	5. La ley.....	98
II.	Cuestiones registrales que plantea el dominio fiduciario sobre inmuebles.....	101
	1. Situación anterior a la ley 24.441.....	101
	2. La ley 24.441.....	102
	3. Actos que deben inscribirse.....	103
	3.1. La adquisición del fiduciario.....	103
	3.2. La sustitución del fiduciario.....	107
	3.2.1. Remoción judicial del fiduciario.....	107
	3.2.2. Muerte del fiduciario.....	110
	3.2.3. Incapacidad judicialmente declarada.....	112
	3.2.4. Quiebra del fiduciario.....	113
	3.2.5. Liquidación de la persona jurídica fiduciaria.....	113
	3.2.6. Renuncia del fiduciario.....	114
	3.3. El plazo o la condición a los que se subordina el dominio fiduciario.....	115
	3.4. Incorporación de otros bienes.....	118
	3.5. Medidas cautelares.....	118
	3.6. Los actos de disposición del fiduciario.....	119
	3.7. Transmisión al extinguirse el fideicomiso.....	123
	3.8. ¿Debe tomarse razón del beneficiario?.....	125
	3.9. ¿Debe anotarse la cláusula de revocación?.....	126

CAPÍTULO IV

EXTINCIÓN DEL DOMINIO FIDUCIARIO

I.	Introducción. Causas de extinción absolutas y relativas. Distinción.....	129
II.	Causas de extinción relativa.....	131
III.	Causas de extinción absoluta.....	131
	1. Destrucción total de la cosa.....	131
	2. Colocación de la cosa fuera del comercio. Expropiación.....	132
	3. Transmisión del dominio a terceros.....	133
	4. Posibilidad de subrogación real.....	134
	5. Abandono abdicativo.....	135
	6. Prescripción adquisitiva.....	136
	6.1. Cosas inmuebles.....	136
	6.2. Cosas muebles.....	136
	6.3. Curso de la prescripción.....	137

7. Extinción del <i>pactum fiduciae</i>	139
7.1. Acuerdo de partes. Rescisión	139
7.2. Revocación	139
7.3. Confusión.....	140
8. Imposibilidad de que se cumpla la condición resolutoria o de que se verifique dentro del plazo máximo legal.....	141
9. Cumplimiento de la condición o vencimiento del plazo.....	143
10. Otras causales de extinción	144

CAPÍTULO V

EL PATRIMONIO FIDUCIARIO

I. El negocio fiduciario y el fideicomiso.....	145
II. Doctrina latinoamericana del fideicomiso. Nacimiento.....	146
III. El patrimonio fiduciario. Concepto y teorías	149
1. Teoría clásica del patrimonio. Personalidad.....	149
2. Crítica a la teoría clásica. Concepción de Brinz.....	150
3. Teoría de Domínguez	152
4. Teoría de Navarro Martorell.....	153
5. Teoría de Carregal	153
6. Teoría del desdoblamiento de la propiedad.....	155
7. Teoría que sostiene que no hay transmisión de propiedad.....	156
8. Las ideas de Lepaulle	156
9. El patrimonio autónomo sin sujeto titular	157
10. Teoría del patrimonio autónomo	158
IV. El patrimonio separado en la ley 24.441. Efectos	161
V. La fiducia legal	164

CAPÍTULO VI

EL CONTRATO DE FIDEICOMISO. ANTECEDENTES DE LA LEY 24.441
(TÍTULO I: "DEL FIDEICOMISO"). FUENTES LATINOAMERICANAS.
ANÁLISIS DEL FIDEICOMISO COMO CONTRATO

I. Antecedentes del título I ("Del Fideicomiso") en la ley 24.441	167
1. Comentarios preliminares.....	167
2. Antecedentes legislativos nacionales	167
3. Antecedentes extranjeros del fideicomiso.....	169
3.1. El <i>trust</i> como antecedente	169
3.2. Antecedentes en la legislación latinoamericana. México, Colombia y Panamá.....	170
3.2.1. La "fiducia" en el Código de Comercio de Colombia	170
3.2.2. El fideicomiso en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de México	172
3.2.3. Ley 17 de 1941 de la República de Panamá	175
3.3. El Código Civil de Quebec.....	176
3.4. Otros antecedentes. Legislación latinoamericana de fideicomiso.....	177
4. Antecedentes argentinos de la ley 24.441	181
4.1. El art. 2662 del Código Civil.....	181
4.2. El Proyecto de Unificación Civil y Comercial de 1992.....	182

4.3. Proyecto del PEN de 1986.....	182
4.4. El Proyecto Michelson	183
5. Otros proyectos de ley en el derecho argentino	184
II. El contrato de fideicomiso	184
1. Negocio fiduciario y dominio fiduciario. Diferencia.....	184
2. Contrato de fideicomiso. Concepto y caracteres.....	184
3. Sujetos. Partes del contrato.....	187
4. Objeto del contrato	191
5. Forma del contrato.....	192
6. Contenido del contrato	193
7. Extinción. Efectos.....	195
III. Negocio complejo plurilateral o contrato de cambio bilateral. Estipulación en favor de tercero: el beneficiario y el fideicomisario.....	196
IV. Especies de fideicomiso. Variedad. Noción	197
1. Fideicomiso de inversión.....	198
2. Fideicomiso de garantía.....	201
3. Fideicomiso de administración.....	202
V. Gráfico 1. Fideicomiso de administración e inversión.....	203
VI. Gráfico 2. Fideicomiso de garantía	204
VII. El endoso fiduciario en los títulos valores.....	205
VIII. El fideicomiso en la Ley de Sociedades y en la Ley de Obligaciones Negociables: encargo fiduciario o de confianza	206
IX. La invalidez del fideicomiso unilateral (financiero o común) y la autoafectación de bienes en fideicomiso.....	208
1. Introducción	208
2. Análisis crítico del fideicomiso por acto unilateral y la autoafectación de bienes en nuestro sistema legal.....	209
2.1. El fideicomiso es un contrato típico sujeto a la ley 24.441 y al Código Civil	209
2.2. El denominado "fideicomiso unilateral" no es un contrato, ni es fideicomiso.....	211
2.3. En el fideicomiso unilateral y en la autoafectación de bienes no hay transferencia de la propiedad.....	212
3. La experiencia del "tequila mexicano". La conflictividad del fideicomiso en las especies criticadas	216
4. La resolución general 290/1997 y su modificatoria, la resolución general 296/1997, Comisión Nacional de Valores.....	220
4.1. La subsistencia, por vía reglamentaria, de fideicomisos unilaterales pese a su invalidez y prohibición	220
4.2. La autoafectación de bienes propios en fideicomiso. Una variante igualmente inválida.....	222
5. Los principios generales del fideicomiso en la ley 24.441 <i>versus</i> las necesidades del mercado de capitales	225
5.1. Las imprevisiones del legislador. Consecuencias	225
5.2. Lo que es propio del <i>trust</i> anglosajón no se puede aplicar, sin más, al fideicomiso latinoamericano.....	227

CAPÍTULO VII

FACULTADES Y OBLIGACIONES DEL DUEÑO FIDUCIARIO

I. Reglas generales	229
II. Examen de las facultades del fiduciario	230
1. Facultades materiales sobre la cosa. Régimen de los frutos	231
2. Poderes jurídicos.....	234
2.1. Actos de disposición. Alcance de las limitaciones de la facultad de disposición del fiduciario. Cláusula de no enajenar o gravar	234
2.1.1. Transmisión del dominio.....	234
2.1.1.1. Reglas generales	234
2.1.1.2. Limitaciones	236
2.1.1.3. Situación de los terceros adquirentes	241
2.1.2. Constitución de otros derechos reales	248
2.1.3. Usufructo	248
2.1.4. Uso y habitación	251
2.1.5. Derecho de abandono	251
2.1.6. Derecho de encerramiento. Medianería	252
2.1.7. Bien de familia.....	253
2.2. Actos de administración	253
3. Acciones que puede ejercer	254
3.1. Acciones personales para reclamar la entrega de la cosa, o la indemnización de los perjuicios	254
3.2. Acciones reales	254
3.3. Acciones posesorias.....	255
3.4. Acción de deslinde	256
3.5. Sustitución del fiduciario en el ejercicio de las acciones.....	256
III. Derecho a retribución	256
IV. Derecho a renunciar.....	257
V. Prohibición.....	257
VI. Examen de las obligaciones del fiduciario.....	259
1. Introducción. Pauta general	259
2. Obligaciones legales	261
2.1. Ejercer su cometido en beneficio de otra persona.....	261
2.2. Rendir cuentas	268
2.3. Obligación de transferir los bienes cuando finalice el fideicomiso	272
2.4. Iniciar las acciones necesarias para la conservación de los bienes	275
2.4.1. Acciones personales para reclamar la entrega de la cosa.....	276
2.4.2. Acciones reales	277
2.4.3. Acciones posesorias.....	277
2.4.4. Acción de deslinde	277
2.4.5. Cobro de la medianería.....	278
2.4.6. Cobro de los créditos	278
2.5. Inscribir en el registro correspondiente.....	279
2.6. Notificar al deudor cedido	280
2.7. No renunciar al encargo.....	280
2.8. Emitir los certificados de participación y títulos de deuda.....	281
2.9. No delegar sus funciones.....	282
2.10. Disponer o gravar cuando lo requieran los fines del fideicomiso.....	285
2.11. Voto de acciones.....	288

2.12. Deber de imparcialidad.....	288
2.13. Guardar secreto.....	288
2.14. Cumplir con las obligaciones fiscales	289
2.15. No efectuar publicidad que confunda.....	291
2.16. Obligaciones del fiduciario en el concurso o quiebra de deudores del fideicomiso	293
3. Obligaciones que se pueden establecer en el contrato o en el testamento ..	293
3.1. Hacer inventario	293
3.2. Prestar fianza u otras garantías	294
3.3. Asignar a los frutos el destino previsto	296
3.4. Obligación de enajenar en el fideicomiso de garantía	297
3.5. Obtener el consentimiento del fiduciante o del beneficiario para disponer o gravar los bienes fideicomitados.....	297
3.6. Exigir recursos para evitar la liquidación.....	300
3.7. Obligaciones en fondos fiduciarios especiales.....	300

CAPÍTULO VIII

RESPONSABILIDAD DEL FIDUCIARIO POR INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES IMPUESTAS POR EL FIDEICOMISO

I. Aplicación de los principios generales	303
II. Naturaleza de la responsabilidad	304
III. Criterio de valoración de la culpa.....	305
1. Sistema de apreciación	305
2. El estándar del “buen hombre de negocios”.....	306
3. Fiduciario profesional.....	311
4. Fiduciario no profesional (<i>fiducia cum amico</i>)	312
IV. Supuesto de constitución de un comité técnico.....	313
V. El distingo entre obligaciones de medios y de resultado	315
VI. Responsabilidad por dolo	319
VII. El daño	319
VIII. Cláusulas eximentes y cláusulas limitativas de responsabilidad. <i>Indemnity</i>	321
IX. Remoción judicial por incumplimiento. Revocación del encargo	325
1. Remoción judicial.....	325
2. La revocación del encargo.....	328
3. Procedimiento de remoción.....	329
4. Efectos de la remoción. El fiduciario sustituto.....	329
X. Responsabilidad del fiduciario sustituto.....	331
XI. Bienes con los que responde el fiduciario	332
XII. Imposibilidad de resolver por incumplimiento	334
XIII. Cláusula compromisoria. Arbitraje. Mediación	334
XIV. Responsabilidad del Estado	336
XV. Responsabilidad del fiduciario frente a terceros	337
1. Obligaciones contraídas en la ejecución del fideicomiso.....	337
1.1. Concepto	337
1.2. Precisiones sobre el patrimonio separado	339
1.3. Insuficiencia del patrimonio separado	342
1.4. Necesidad de ser transparente en las contrataciones con terceros	344
1.5. Algunas excepciones	347
1.6. La acción de fraude	349

1.7. Conflicto entre el beneficiario y los acreedores del fideicomiso	351
2. Responsabilidad por evicción	352
3. Caso de renuncia al fideicomiso	353
4. Responsabilidad por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas fideicomitidas	354
4.1. Crítica a la solución legal. Fundamentos	355
4.2. Excepciones a la limitación de la responsabilidad del fiduciario	359
4.2.1. Falta de contratación de un seguro	359
4.2.2. Caso en que se contrató el seguro	361
4.2.3. Responsabilidad subjetiva	364
4.2.4. Caso en que la guarda se haya transferido	365
4.2.5. Los intereses. Las costas	366
4.3. ¿Cuál es la prenda de los acreedores?	366
4.4. ¿Inconstitucionalidad del art. 14 de la ley 24.441?	370
4.5. El art. 14 de la ley 24.441 a la luz del análisis económico del derecho	372
XVI. La responsabilidad penal del fiduciario	376
1. Introducción	376
2. Necesidad de la reforma	378
3. Antecedentes comparados	380
4. Descripción de la conducta típica	381
4.1. Consideraciones preliminares	381
4.2. El consentimiento del fiduciante. La atipicidad	382
4.3. Tipo objetivo	382
4.3.1. La acción prohibida	382
4.3.2. El perjuicio	384
4.3.3. El beneficio	385
4.3.4. La falta de previsión de la hipótesis del daño	386
4.3.5. La defraudación de los derechos de los cocontratantes	386
4.3.6. Los sujetos pasivos	387
4.4. Aspecto subjetivo del tipo	388
5. Autoría y participación	389
5.1. Características específicas del autor en el tipo penal	389
5.2. La participación en la defraudación fiduciaria	391
5.3. La autoría mediata	392
5.3.1. Instrumento que obra sin dolo	392
5.3.2. Instrumento que actúa bajo influencia determinante del autor ..	393
5.3.3. Instrumento que se comporta inculpablemente	393
5.3.4. Instrumento no calificado que obra con dolo y libertad en los delitos especiales	395
5.3.5. El actuar fraudulento del delegado	396
5.3.6. La instigación en el fraude fiduciario	397

CAPÍTULO IX

EL FIDUCIANTE, EL BENEFICIARIO Y EL FIDEICOMISARIO. EL COMITÉ TÉCNICO Y LA ASAMBLEA DE BENEFICIARIOS

I. El fiduciante. Imprecisiones en la caracterización de la figura	399
1. Derechos del fiduciante	400
2. Obligaciones del fiduciante	401
3. Derechos y obligaciones del fiduciante que pueden pactarse en el contrato	402

II. Situación jurídica del beneficiario y del fideicomisario	403
1. Naturaleza jurídica del derecho del fideicomisario. Aclaración acerca de la figura del beneficiario. Desdoblamiento	403
1.1. Situación antes del cumplimiento de la condición o del vencimiento del plazo	406
1.1.1. Actos que puede realizar	409
1.1.1.1. Actos conservatorios	409
1.1.1.2. Interrupción de la prescripción adquisitiva	409
1.1.1.3. Transmisión de su derecho	411
1.1.1.4. Extinción de su derecho	412
1.2. Situación del fideicomisario después del cumplimiento de la condición o del vencimiento del plazo	412
1.2.1. Actos que puede realizar	413
1.2.1.1. Adquisición del dominio	413
1.2.1.2. Acciones para obtener la entrega de la cosa	413
III. El beneficiario	416
1. Naturaleza jurídica de su derecho	417
2. Otros derechos del beneficiario	419
IV. El comité técnico en el fideicomiso mexicano. La asamblea de beneficiarios en el fideicomiso argentino. Funcionalidad y utilidad	420
1. El comité técnico. Órgano asesor en el fideicomiso mexicano	420
2. Control y asistencia en el <i>trust</i> . El <i>trust committie</i>	420
3. Finalidad del comité técnico. Integración. Funciones	421
4. El comité técnico en los fideicomisos públicos	423
5. Críticas al comité técnico	423
6. El comité técnico y la indemnidad del fiduciario	424
7. La asamblea de beneficiarios en el fideicomiso argentino	425
8. Naturaleza de la asamblea de beneficiarios	426
9. La asamblea de beneficiarios y el desplazamiento del fiduciario	427
10. La asamblea de beneficiarios como recurso convencional	428

CAPÍTULO X

LA INSUFICIENCIA DEL PATRIMONIO FIDEICOMITIDO Y SU LIQUIDACIÓN. EL FIDEICOMISO FRENTE AL CONCURSO Y LA QUIEBRA. EL FIDEICOMISO Y LA REESTRUCTURACIÓN DE BANCOS (ART. 35 BIS, LEF)

I. La normativa legal y su problemática	431
1. La carencia de un procedimiento legal, preestablecido y general, para la liquidación del patrimonio fideicomitido insuficiente	431
2. El fiduciario como liquidador	433
II. La responsabilidad del fiduciario en la insuficiencia del patrimonio fideicomitido	435
III. Qué se entiende por "insuficiencia" del patrimonio fideicomitido	436
IV. La liquidación del patrimonio fideicomitido no está sujeta al sistema concursal de la ley 24.522	437
V. La extensión de la quiebra al fiduciario	439
VI. La quiebra del fiduciario	440
1. Efectos	441
2. Normas concursales inaplicables	442
VII. Fideicomiso y revocatoria concursal	443

1. Actos a título gratuito, onerosidad y neutralidad del fideicomiso	443
2. Constitución de garantías	445
3. Categoría de no oponible por conocimiento de la insolvencia	446
VIII. México y su legislación concursal en materia de fideicomiso de garantía	447
IX. La verificación de créditos de los tenedores de títulos valores en la ley de concursos y quiebras. La votación de la propuesta concordataria	447
1. Breve introducción	447
2. La insinuación concursal de titulares de valores negociables seriados.....	448
2.1. Ámbito de aplicación.....	448
2.2. Insinuante.....	448
2.3. El fiduciario	449
2.4. La personería	449
2.5. Requisitos de la insinuación	449
2.6. El arancel	450
2.7. Aplicabilidad del instituto en el procedimiento falencial.....	450
3. La votación de la propuesta concordataria por los titulares de valores negociables emitidos en serie	450
X. Fideicomiso y el régimen de reestructuración de entidades financieras. Art. 35 bis de la Ley de Entidades Financieras (LEF).....	452
1. Introducción.....	452
2. La Ley de Entidades Financieras y el art. 35 bis. Polémica. Síntesis operativa. Patrimonios de afectación.....	452
3. El procedimiento de exclusión de activos y pasivos del art. 35 bis, LEF...	455
4. El fideicomiso en la instrumentación de la exclusión de activos y pasivos privilegiados. Ventajas	456
5. Características salientes de los fideicomisos empleados en el marco del art. 35 bis, LEF.....	458
6. Variedades de fideicomisos empleados en las reestructuraciones de entidades financieras. Análisis de los diseños contractuales	460

CAPÍTULO XI

FIDEICOMISO DE GARANTÍA

I. Introducción. Definiciones	463
II. Ventajas del fideicomiso de garantía.....	465
1. Ventajas para el acreedor.....	465
2. Ventajas para el deudor	466
3. Estructura del fideicomiso de garantía	467
III. Respuesta a las objeciones que se le formulan al fideicomiso de garantía	469
1. Las críticas	470
2. Respuesta a las críticas. Nuestra posición frente a las críticas reseñadas ..	472
3. Síntesis.....	481
3.1. No viola la garantía del debido proceso	482
3.2. No viola la prohibición del pacto comisorio	485
IV. El fideicomiso de garantía se debería calificar como garantía preferida	486
V. El fideicomiso de garantía frente al concurso	487
VI. <i>Quid</i> de la cesión de créditos en garantía	493
VII. El fiduciario acreedor: dualidad de calidades. Una hipótesis conflictiva	497
1. Argumentos en contra de la coincidencia de la calidad dual	498

2. Argumentos en favor de la validez del fideicomiso en que coinciden fiduciario y beneficiario	499
3. Dualidad de calidades en el derecho comparado	500
4. Conclusión	503
VIII. Pautas para la estructuración y el ejercicio de fideicomisos de garantía	504
1. Pautas contractuales.....	504
2. Pautas para la realización de la garantía.....	508
3. Pautas generales.....	509

CAPÍTULO XII

FIDEICOMISO TESTAMENTARIO

I. Discusión previa a la sanción de la ley 24.441.....	511
II. Concepto	511
III. Forma	513
IV. Contenido.....	513
V. Objeto.....	514
VI. El problema de la legítima	521
VII. Naturaleza del derecho del fideicomisario	525
VIII. La revocación.....	527
IX. El fideicomiso y el usufructo de los padres sobre los bienes de sus hijos menores.....	528
X. El fideicomiso de planeación patrimonial	530
XI. Las XVII Jornadas de Derecho Civil.....	532

CAPÍTULO XIII

FIDEICOMISO PÚBLICO. EL ESTADO COMO FIDEICOMITENTE

I. Introducción	535
II. Precisiones terminológicas y categorías	535
III. Concepto de fideicomiso público	536
IV. Diferencias entre el fideicomiso público y el privado.....	537
V. Antecedentes del fideicomiso público.....	538
VI. Fideicomiso público y <i>trust</i>	541
VII. Fideicomiso público. Contrato, estructura administrativa o persona jurídica..	542
1. Interrogante sobre su naturaleza contractual	542
2. Si es o no una nueva estructura administrativa	543
3. Dominio fiduciario del Estado.....	545
VIII. Justificación económico-social del fideicomiso público.....	547
IX. Estructura del fideicomiso público. Intervinientes.....	548
X. Los "fondos fiduciarios".....	549
1. El "fondo" como sujeto de derecho. Patrimonio. Representación	549
2. El fondo como fiduciante del fideicomiso público	551
3. El fiduciario del fideicomiso público. Limitaciones y responsabilidad	551
4. Naturaleza del fondo y del fideicomiso público que instituye	553
XI. Fondo fiduciario para el desarrollo provincial (decreto 286/1995)	554
XII. Fondo Fiduciario de Capitalización Bancaria (decreto 445/1995)	555
XIII. El fiduciario público y la oferta pública de títulos valores fiduciarios	557

CAPÍTULO XIV
TITULIZACIÓN

I.	Concepto y origen.....	559
II.	Mercado de capitales. Breve noción.....	561
	1. La Comisión Nacional de Valores.....	563
	2. Bolsa de comercio.....	564
	3. Mercado de Valores.....	565
	4. Caja de Valores.....	565
III.	Titulización. Definiciones.....	566
	1. La titulización como fenómeno económico. Implicancias financieras.....	567
	2. Beneficios de la titulización.....	569
IV.	Tipos básicos de títulos-valores respaldados por activos.....	571
	1. <i>Pass-through</i>	572
	2. Bonos respaldados por activos. Asset Backed Bonds (ABBs).....	574
	3. <i>Pay throughs bonds (o securities)</i>	575
V.	Los partícipes en la titulización.....	575
	1. El originador (<i>originator</i>).....	576
	2. Administrador o <i>servicer</i>	576
	3. El vehículo o emisor (<i>issuer</i>).....	577
	4. El tomador/colocador (<i>underwriter</i>). Banco de inversión.....	578
	5. El depositario.....	579
	6. El garante.....	579
	7. Proveedor de fondos.....	580
	8. Aislamiento de los activos.....	580
VI.	La venta real de los activos.....	581
	1. "Venta real". Pautas.....	583
VII.	Las sociedades de objeto exclusivo (<i>special purpose corporations, SPC</i>). La experiencia norteamericana.....	586
VIII.	El <i>trust</i> en la titulización.....	588
IX.	Tratamiento del riesgo.....	590
	1. Los activos aptos para la titulización.....	590
	2. Análisis de una cartera de activos a titular.....	592
X.	Mejora de los activos (<i>credit enhancement</i>).....	593
	1. Mejoras "internas" de la calidad del crédito.....	594
	2. Mejoras "externas" de la calidad del crédito.....	595
XI.	Calificación de riesgo (<i>rating agency</i>). Noción. Pautas.....	595
XII.	Cuestiones jurídicas que obstaculizaban la titulización.....	599
XIII.	Primeros vehículos específicos de titulización en el derecho argentino. Los fondos comunes cerrados de créditos. Antecedentes y actualidad.....	604
	1. Obligaciones negociables respaldadas por activos o <i>Asset Backed Bonds</i>	604
	2. Fondos comunes de inversión y la especie fondos comunes cerrados de crédito (FCCC) antes y después de la ley 24.441.....	605
	2.1. Denominación. Fondo común cerrado de crédito.....	610
	2.2. Haber del fondo.....	610
	2.3. Autorización, control y fiscalización.....	612
	2.4. Quiebra de los órganos del fondo. Reemplazo.....	613
	2.5. Prórroga del fondo.....	613
XIV.	La titulización en Chile.....	613
XV.	La titulización en Colombia.....	616

XVI.	La titulización y la ley de financiamiento de la vivienda y la construcción 24.441	618
	1. Visión general de la ley.....	618
XVII.	Síntesis del contenido de la ley 24.441 en lo que a la titulización respecta.....	619
	1. Del fideicomiso. Título I.....	620
	2. De las letras hipotecarias (título III). Régimen especial de ejecución de hipotecas (título V).....	621
	3. De los créditos hipotecarios para la vivienda. Título IV.....	621
	4. Reformas del Código Civil. Título VI.....	622
	4.1. Modificaciones al régimen de la cesión de créditos del Código Civil.....	622
	4.2. Subordinación de deuda.....	623
	5. Modificaciones al régimen de corretaje. Título VII.....	624
	6. Modificaciones a la Ley de Fondos Comunes de Inversión. Título VIII.....	625
	7. Modificaciones al régimen registral. Título X.....	628
	8. Modificaciones al Código Penal. Título XI.....	629
	9. Modificaciones a las leyes impositivas. Título XII.....	629
	10. Pauta interpretativa de la ley.....	630
XVIII.	Desarrollo de la titulización en la Argentina. Experiencias.....	631
	1. Introducción.....	631
	2. Productos hacia los cuales se orientó la titulización en la Argentina.....	632
	2.1. Titulizaciones hipotecarias.....	633
	2.2. Titulización de créditos prendarios.....	634
	2.3. Notas estructuradas.....	635
	3. Factores que incidieron en el desarrollo de la titulización.....	635
	4. El riesgo soberano. Caracterización. Incidencia en la titulización.....	636
	5. La titulización y la crisis de la economía argentina (años 2001/2002).....	637
	6. El riesgo de insolvencia. La quiebra del originante o del administrador.....	639
	7. El fondo de reserva y la calidad del fiduciario como paliativos frente al riesgo de iliquidez.....	641

CAPÍTULO XV

FIDEICOMISO FINANCIERO. FIDEICOMISO ORDINARIO PÚBLICO. FONDOS DE INVERSIÓN DIRECTA. REGLAMENTACIÓN DE LA CNV

I.	Introducción. El fideicomiso financiero como vehículo de titulización.....	643
II.	Gráfico 3. Fideicomiso financiero.....	645
III.	Concepto y generalidades.....	646
IV.	Certificados de participación y títulos representativos de deuda.....	649
V.	La asamblea de beneficiarios. La insuficiencia del patrimonio fideicomitado en el fideicomiso financiero.....	653
VI.	Reglamentación del fideicomiso financiero. Resoluciones generales de la CNV (las Normas).....	657
	1. El criterio adoptado por la CNV en la reglamentación.....	658
	2. El fiduciario financiero. Requisitos.....	660
	2.1. Requisitos personales.....	660
	2.2. Requisitos patrimoniales y de registración.....	661
	3. El contrato de fideicomiso financiero. Definición. Requisitos.....	663
	a) Definición de la especie.....	664
	b) Requisitos del contrato de fideicomiso financiero.....	666
	4. Títulos de deuda garantizados por el fideicomiso financiero.....	667
	5. Certificados de participación en los bienes fideicomitados.....	668

6. Procedimiento de autorización de oferta pública	668
7. Prospecto de emisión	669
8. Fondos de inversión directa. Responsabilidad del fiduciario ante terceros	670
9. Régimen informativo	670
VII. El fideicomiso ordinario público. Reglamentación de la CNV	671
1. Una nueva especie y un nuevo interrogante	671
2. El fideicomiso ordinario público bajo la fiscalización de la CNV	673
3. La reglamentación del "fideicomiso ordinario público". Requisitos	674
VIII. Fondos fiduciarios de inversión directa	676
1. Marco general de referencia	676
2. Definición	677
3. Principios fundamentales en que se sustentan los fondos fiduciarios de inversión directa	678
4. El sistema. Sus partícipes y caracteres	679
5. Ventajas del fondo de inversión directa	681
6. El marco jurídico que rige la constitución y operación del sistema	682

CAPÍTULO XVI

RÉGIMEN TRIBUTARIO DEL FIDEICOMISO

I. Ámbito general. Impuestos relacionados	683
II. Marco legal y reglamentario específico	683
III. Análisis de la normativa en particular	684
1. Introducción	684
2. Ley 24.441 (Del Financiamiento de la Vivienda y la Construcción)	684
2.1. Impuesto a las ganancias	684
2.2. Impuesto al valor agregado	685
3. Decreto (PEN) 780/1995. Disposiciones de Carácter Registral e Impositivo	687
3.1. Impuesto a las ganancias	687
3.2. Impuesto sobre los bienes personales	688
3.2.1. Fideicomisos no financieros	689
3.2.2. Fideicomisos financieros	689
4. Ley 25.063	690
4.1. Impuesto a las ganancias	690
4.2. Inscripción. Formalidades	694
4.3. Impuesto sobre la ganancia mínima presunta	695
4.4. Impuesto sobre los bienes personales	697
4.5. Impuesto sobre los intereses pagados y el costo financiero del endeudamiento empresarial	698
5. Otros gravámenes	699
5.1. Impuesto al valor agregado	699
5.2. Impuesto sobre los ingresos brutos	700
5.3. Impuesto de sellos	701
6. Jurisprudencia y dictámenes en materia de fideicomiso	702
6.1. Jurisprudencia en el ámbito de la justicia	702
6.2. Dictámenes administrativos	703

ANEXOS

Anexo I. Ley 24.441	709
Anexo II. Traducción al inglés del Título I, "Del Fideicomiso", de la ley 24.441	729
Anexo III. Convención de La Haya	737
Anexo IV. Modelos de contratos de fideicomiso. fideicomiso testamentario y cláusulas de indemnidad	743
Bibliografía	813