

DICTÁMENES SOBRE "COMITÉ EJECITVO" EN FIDEICOMISOS FINANCIEROS

REF. : Expte. N° 533/2000.

Buenos Aires, 10 de julio de 2000.

El Comité tendrá como funciones "tomar decisiones en cuanto al desarrollo del Emprendimiento, en particular de la concreción en forma y tiempo oportuno del Plan de Comercialización, e impartir instrucciones al Fiduciario en los puntos establecidos en el Contrato de Fideicomiso"

Lo último comprende un amplio haz de funciones pues - entre otras - tiene la facultad de: indicar cual es la cantidad de títulos fiduciarios requeridos para tener por perfeccionado el contrato, en caso que la colocación de los mismos no alcance a la totalidad de los emitidos; aconsejar al fiduciario sobre las inversiones transitorias de fondos líquidos y sobre el ejercicio de la propiedad fiduciaria por su titular; quien para el pago de impuestos actuará sobre la base de la información suministrada y recomendaciones impartidas por el Comité; opinar para la recepción provisoria y definitiva de la obra; efectuar recomendaciones en caso de constitución de gravámenes; determinar la tasa de intereses con que serán retribuidos los títulos de deuda; realizar recomendaciones acerca del precio y la forma de colocación de los títulos fiduciarios; como sobre la contratación de préstamo 3 por el fiduciario; solicitar la reunión de la Asamblea de Tenedores: etc.

Expresamente a fs. 51 se hace constar que:

"La existencia del Comité Ejecutivo no importa delegar las responsabilidades del Fiduciario con relación a los Tenedores. Sin embargo, el Fiduciario será mantenido indemne por cualquier reclamo o daño emergente, amenaza de reclamo o cualquier acción que provenga de una decisión adoptada por el Fiduciario en cumplimiento de las decisiones del Comité Ejecutivo bajo cualquiera de las formas procedimentales previstas

en el presente artículo".

Aquí vale considerar

a) La Ley de Fideicomiso no prevé expresamente la existencia del "Comité Ejecutivo" u otro órgano similar.

b) Como no lo prohíbe resulta admisible su existencia (doctr. C.N.: 19. "in fine"), con fundamento en la naturaleza contractual del negocio (doctr. C.C.: 1.197).

c) Vale recordar, dentro del esquema del fideicomiso latinoamericano, que como órgano facultativo se utiliza en México en los fideicomisos privados el instituto denominado "Comité Técnico", con inspiración en los trusts estadounidenses.

"Los Comités Técnicos de los fideicomisos son órganos colegiados que se designan en el acto constitutivo, o en sus reformas, si es que el fideicomitente se reservó esas facultades y cuyo objeto, a primera vista sería el de coadyuvar con el fiduciario en el desempeño del fideicomiso, y determinar la distribución de los fondos conforme a las reglas y facultades que en dicho acto se señalaron para el Comité" (ACOSTA ROMERO - ALMAZÁN ALANIZ; "Tratado Teórico Práctico de Fideicomiso", p.143, ed. 1.997), cuya integración "en los fideicomisos privados se hace acuerdo a lo que convienen las partes en el acto constitutivo".

d) Como la ley de fideicomiso no regula con carácter específico la responsabilidad de este órgano, la estipulación de fs. 51, refiriendo que "el Fiduciario será mantenido indemne por cualquier reclamo... que provenga de una decisión adoptada por él en cumplimiento de las decisiones del Comité Ejecutivo..." deberá interpretarse en forma estricta ponderando las directivas contenidas en los artículos 6° y 7° de la Ley N° 24.441 a la luz de la condición profesional del fiduciario (art. 21, Ley EE. FF.) Y del carácter retribuido de su gestión (doctr. C.C.: 512).

En la materia cabe extender entre nosotros la reflexión de los autores citados “en el sentido de que el fiduciario no estará obligado a seguir las instrucciones del Comité Técnico cuando éste obre en exceso de las facultades que se le hayan otorgado, tome acuerdo cuya ejecución sea contraria al fin del fideicomiso o tome resoluciones cuyo cumplimiento implique la comisión de delitos por parte del fiduciario” (ob. cit. p. 268).

Se recuerda que según el art. 14.3 del contrato de fideicomiso (fs. 51) para el supuesto de no contar con acuerdo el Comité Ejecutivo para adoptar resolución unánime y persistiendo el desacuerdo, pese a la intervención de “los funcionarios ejecutivos jerárquicos”, los gerentes generales y la “máxima autoridad jerárquica de cada una de las partes”, la decisión será tomada por “la máxima autoridad jerárquica ...” o sea el mismo fiduciario financiero.

Aparece recomendable el conocimiento previo –por los inversores y otros interesados- de quienes integran el Comité Ejecutivo, las previsiones sobre su reemplazo en caso de vacancia o impedimento, si se conocerán sus resoluciones, el reglamento interno de actuación, etc.

REF. : Expte. N° 533/2000.

Buenos Aires, 2 de agosto de 2000.-

Respecto de la novedad representada por el establecimiento del denominado “Comité Ejecutivo” se reitera la recomendación sobre el conocimiento previo “por los inversores y otros interesados” (fs. 160, segundo parr.) a más del anociamiento al organismo (fs. 164), lo que incluye a las designaciones originales.

En correspondencia con lo dictaminado oportunamente se toma conocimiento de lo explicitado al evacuar la vista acerca de que el “Fiduciario es (éste) quien decide en última instancia”, “responde por su dolo o culpa” y que “la existencia del Comité Ejecutivo, que... cumple funciones de asesoramiento, en nada afecta la responsabilidad del Fiduciario...”.

REF. : Expte. N° 838/2005

Buenos Aires, 8 de septiembre de 2005.-

Respecto de la actuación del “comité del fideicomiso”:

1) Resulta acertado sostener –según fs. 248- que el fideicomiso constituye “un patrimonio separado” (art. 14, Ley 24.441) y como tal no ha sido subjetivado por el legislador.

2) Sin perjuicio de tal afirmación de principio y acentuando la naturaleza del fideicomiso financiero (arts. 1º, 19 y cc. Ley cit.), no colisionando con normas indisponibles, parece oportuno reiterar conceptos vertidos a propósito de un supuesto similar, cuando se consignó:

a)La Ley de Fideicomiso no prevé expresamente la existencia del "Comité Ejecutivo" u otro órgano similar.

b)Como no lo prohíbe resulta admisible su existencia (doctr. C.N.: 19. "in fine"), con fundamento en la naturaleza contractual del negocio (doctr. C.C.: 1.197).

c)Vale recordar, dentro del esquema del fideicomiso latinoamericano, que como órgano facultativo se utiliza en México en los fideicomisos privados el instituto denominado "Comité Técnico", con inspiración en los trusts estadounidenses.

"Los Comités Técnicos de los fideicomisos son órganos colegiados que se designan en el acto constitutivo, o en sus reformas, si es que el fideicomitente se reservó esas facultades y cuyo objeto, a primera vista sería el de coadyuvar con el fiduciario en el desempeño del fideicomiso, y determinar la distribución de los fondos conforme a las reglas y facultades que en dicho acto se señalaron para el Comité" (ACOSTA ROMERO - ALMAZÁN ALANIZ; "Tratado Teórico Práctico de Fideicomiso", p.143, ed. 1.997), cuya integración "en los fideicomisos privados se hace acuerdo a lo que convienen las partes en el acto

constitutivo".

d) Como la ley de fideicomiso no regula con carácter específico la responsabilidad de este órgano, la estipulación de fs. 51, refiriendo que "el Fiduciario será mantenido indemne por cualquier reclamo... que provenga de una decisión adoptada por él en cumplimiento de las decisiones del Comité Ejecutivo..." deberá interpretarse en forma estricta ponderando las directivas contenidas en los artículos 6° y 7° de la Ley N° 24.441 a la luz de la condición profesional del fiduciario (art. 21, Ley EE. FF.) Y del carácter retribuido de su gestión (doctr. C.C.: 512).