

## DOCTRINA XII

*Si bien el Art. 10 del Reglamento sobre Negocios Fiduciarios, les faculta a las fiduciarias a verificar la valoración de los bienes fideicomitidos, eso no significa que las exima de su responsabilidad frente al avalúo de los mismos*

### REFERENCIAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS

*El Art. 103 literal a) de la Ley de Mercado de Valores, determina como una obligación, de las administradoras de fondos y fideicomisos, en su calidad de fiduciarias el “ Administrar prudente y diligentemente los bienes transferidos en fideicomiso mercantil... pudiendo celebrar todos los actos y contratos necesarios para la consecución de las finalidades instituidas por el constituyente.”*

*En concordancia con la norma citada, el Art. 125 de la Ley de Mercado de Valores determina claramente que “su responsabilidad es actuar de manera diligente y profesional a fin de cumplir con las instrucciones determinadas por el constituyente con miras a tratar de que las finalidades pretendidas se cumplan”.*

*El Art. 120 numeral 2 literal a) de la Ley Ibidem, dispone que en los contratos no se podrán estipular cláusulas inequitativas o ilegales, tales como aquellas que disminuyan la obligaciones legales impuestas al fiduciario..... como aquellas que exoneren la responsabilidad de aquel....”*

*El Art. 10, inciso tercero, del Reglamento sobre Negocios Fiduciarios estipula: “En el caso de bienes muebles o de inmuebles, la valoración de estos bienes transferidos al patrimonio autónomo será realizada por los constituyentes. Las fiduciarias tienen **la facultad de verificar esta valoración.**”*

*El Art. 17 del Reglamento sobre Negocios Fiduciarios establece: “El fideicomiso inmobiliario es un contrato en virtud del cual se transfieren bienes para que el fiduciario mercantil realice gestiones administrativas y legales ligadas o conexas con el desarrollo de proyectos inmobiliarios, todo en provecho de los beneficiarios instituidos en el contrato”.*

### **CRITERIO:**

*La Sociedad Administradora de Fondos por ser una entidad especializada en el manejo de los negocios fiduciarios a ella encomendados, por su condición de profesional en la gestión fiduciaria, se presume que posee todos los conocimientos y habilidades superiores a las del hombre medio; razón fundamental para la celebración del contrato de fideicomiso mercantil, que es por esencia un contrato de confianza que exige y acentúa la responsabilidad del fiduciario. Si bien, éste, debe cumplir estrictamente con las instrucciones establecidas por el constituyente en el contrato, fundamentalmente*

*debe agotar su mayor esfuerzo para que la finalidad establecida en el contrato se cumpla a cabalidad. Para ello debe conocer las normas, costumbres, prácticas y métodos propios del negocio que se comprometió a efectuar, so pena de incurrir en negligencia o impericia, injustificable si es producto de una actuación ligera o ignorante.*

*Sobre el tema anotan M. Kiper y Silvio Lisoprawski en su obra “Obligaciones y Responsabilidad del Fiduciario”: “ Su conocimiento particular de los negocios que ofrecen a un mercado, los obliga a actuar con un cuidado excepcional, ya que despiertan una confianza especial en su idoneidad..” De igual forma Sergio Rodríguez Azuero, en su obra La Responsabilidad del Fiduciario, con relación al alcance de sus obligaciones de las fiduciarias, manifiesta lo siguiente: “En lo fundamental, podría sostenerse que el fiduciario está íntimamente ligado por su obligación administrativa como gestor y, naturalmente, por la necesidad de poner toda su capacidad y esfuerzo a la obtención de la finalidad prevista en el acto constitutivo”*

*Dentro de este esquema, reviste especial importancia, en un fideicomiso al que se aportan bienes, para cumplir la finalidad prevista por el constituyente, el avalúo de dichos bienes, que no obstante ser realizado por el propio constituyente, puede ser verificado por la fiduciaria, con el fin de llevar adelante una administración prudente y diligente, que conlleve tomar las decisiones correctas en el negocio encomendado.*

*Esta responsabilidad no puede de manera alguna ser exonerada contractualmente, pues estaríamos frente a una cláusula inequitativa e ilegal que prohíbe el Art. 120 numeral 3 literal a) de la Ley de Mercado de Valores.*

*En el tema de la responsabilidad, es menester destacar además que el fiduciario será responsable por acción o por omisión, según el caso y de llegarse a determinar responsabilidades, el daño también podría ser valorado en relación directa al valor de la “cosa”.*

*Para cumplir con la finalidad determinada en el Fideicomiso, es menester que la fiduciaria verifique la valoración de los bienes transferidos al fideicomiso, porque el fideicomiso mercantil se caracteriza por la existencia de un fin seriamente requerido por las partes, para cuya obtención se dota a una de ellas (fiduciaria) de poderes excepcionales; ya que puede suceder que se aporten bienes que no permitan cumplir con la finalidad proyectada, por lo que el Art. 10 pretende precautelar los intereses de los participantes en el negocio fiduciario y evitar que se les irroge perjuicios, al disponer a la fiduciaria verifique la valoración, ya que desde ese momento la entidad especializada en Fideicomisos (Administradora de Fondos) puede determinar si las finalidades pretendidas son susceptibles de cumplirse.*

## **CONCLUSION**

*Por todo lo expuesto, se concluye que si bien el Art. 10 del Reglamento sobre Negocios Fiduciarios, les faculta a las fiduciarias a verificar la valoración de los bienes*

*fideicomitidos, eso no significa que las exima de su responsabilidad frente al avalúo de los mismos.*