

# **Fideicomiso testamentario: la posibilidad de incluir todos los bienes del causante**

**Por Alejandro Martín Vázquez.** Trabajo final del Premaster Semipresencial CUDES-UNIVERSIDAD AUSTRAL. Edición 2012.

**Sumario:** 1. Introducción. 2. Conceptualización. 3. Objeto del fideicomiso testamentario y universalidad. 4. Herederos Forzosos y Legítima. 5. Causante sin herederos forzosos. 6. El Proyecto de Reformas y Unificación del Código Civil y de Comercio. 7. Conclusión.

## **1. Introducción**

Con el objeto de contextualizar la aplicación del fideicomiso testamentario -y puesto que la reunión del régimen sucesorio argentino con la ley de financiamiento para la vivienda y la construcción N° 24.441 generan la ineludible necesidad de armonizar regímenes jurídicos distintos-, haremos algunas consideraciones respecto de los principios que campean en cada disciplina.

Aun cuando la Ley N° 24.441 es una ley posterior y especial, ponderando la naturaleza de las normas sucesorias involucradas nos impide presumir derogaciones y/o excepciones a las mismas de no existir manifestación expresa al respecto.

La necesidad de una cuidadosa armonización viene dada en el fideicomiso testamentario por la existencia de normas del derecho sucesorio que limitan y restringen los principios de autonomía y obligatoriedad que rigen en los contratos.

Lo antedicho no siempre estará incardinado a hacer prevalecer las normas del Código Civil cuando la conclusión a la que se arribe sea irrazonable o exista una expresa previsión al respecto (por ejemplo: el art. 26 de la Ley N° 24.441 desplazaría la aplicación del art. 3799 del Código Civil en caso de darse ese supuesto de hecho).

El primero de aquéllos -y mas evidente- es el *principio de intangibilidad de la legítima* (arts. 3591 y 3598 del Código Civil), que protege imperativamente una porción de la herencia que corresponde a quienes se reconoce como herederos forzosos; y de la cual penderá la posibilidad indicada en el título del trabajo.

De éste se derivan ciertos derechos como por ejemplo la reducción de donación o legado, la acción de colación –para mantener la igualdad entre herederos-, etcétera.

También destacamos a estos fines la ficción producida por el art. 3417 del Código Civil que establece que la muerte produce la transmisión de la herencia en ese mismo instante e *ipso jure*. Debe agregarse la prohibición de sustitución de fideicomisaria (art. 3724 y su nota del Código Civil) y la prohibición de disposición o actos sobre herencia futura (arts. 3599 y 1175 del Código Civil); entre otros.

Siendo que el supuesto del trabajo se formaliza mediante el acto jurídico testamentario, deberíamos tener en cuenta efectivamente las formalidades puesto que algunas serán requisitos -no sólo de prueba- sino de validez (art. 3632 del Código Civil).

La ley de financiamiento para la vivienda regula el fideicomiso estableciendo elementos típicos y esenciales del contrato, los que deben conformarse para su validez.

Siendo el fideicomiso un contrato (art. 1137 del Código Civil), como tal queda aprehendido por el principio de la autonomía de la voluntad; el *pacta sunt servanda* (art. 1197 del Código Civil) y los caracteres típicos y/o esenciales que la ley mentada indica.

Se destaca la modificación del art. 2661 del Código Civil –eliminado el vocablo “*singular*”- y la distinción entre propiedad fiduciaria y dominio fiduciario como conceptos distintos y escindibles –también lo hace el art. 1701 del Proyecto de Reformas del año en curso-. Respecto de éste último recordamos que se trata de uno de los supuestos de dominio imperfecto. Es un derecho real en el cual el carácter de perpetuo o de absoluto se halla limitado.

Éstos y otros institutos y principios deben ser considerados para arribar a las conclusiones que resulten pertinentes para responder si ¿es posible incluir la totalidad de los bienes del causante en el fideicomiso testamentario?.

## **2. Conceptualización**

Se conceptualiza al fideicomiso testamentario como: “...una disposición de última voluntad, sujeta a sus formas propias, por la que el testador, como fiduciante, dispone la transferencia de la propiedad fiduciaria de bienes determinados de su haber relicto, a favor de un legatario particular, como fiduciario, para que éste ejerza la propiedad objeto del legado en beneficio de quien indique la disposición testamentaria (beneficiario), con la manda de entregar esos

*bienes y sus acrecimientos, al cumplimiento de un plazo o condición, a un heredero, heredero instituido o legatario en carácter de fideicomisario”<sup>1</sup>.*

En primer término cabe caracterizar brevemente las **funciones** de los sujetos involucrados en el fideicomiso testamentario, a saber:

Fiduciante: es el testador-causante autor del acto jurídico testamentario por el cual transfiere la propiedad fiduciaria de los bienes con determinados fines.

Fiduciario: es quien recibe los bienes en propiedad fiduciaria y se encuentra encargado de su ejercicio bajo la finalidad indicada. Debe transmitir la propiedad fiduciaria de los bienes cuando se cumple la condición a la que se sujetó el fideicomiso. Tiene la obligación de rendir cuentas, entre otras.

Beneficiario: sujeto designado para recibir los frutos de la administración de los bienes ejercidos por el fiduciario.

Fideicomisario: es quien recibe -al tiempo de la finalización del contrato- la propiedad de los bienes objeto de aquél.

El contrato tiene su origen en un acto jurídico –como lo es el testamento- revestido de formas que hacen a su validez, que podrá ser ológrafo, cerrado, por instrumento público o de formas especiales. Los vicios que afecten al acto provocan su nulidad absoluta<sup>2</sup>.

El objeto es la transmisión de la *propiedad fiduciaria*, caracterizada por contener una limitación en el elemento o carácter del tiempo –perpetuidad-. Dicha propiedad fiduciaria podrá dar origen, en caso en que la naturaleza de los bienes así lo permita, al dominio fiduciario como derecho real. Luego haremos referencia a la posibilidad de fideicomitir una universalidad o cuota de un patrimonio.

Respecto de sus efectos debemos tener presente que adquieren especial relevancia las condiciones –resolutorias y/o suspensivas- respecto del fiduciario como del beneficiario y fideicomisario; en tanto la virtualidad de sus derechos operará o no conforme el acaecimiento de la *condición* impuesta por el fiduciante en el contrato.

El testamento como acto originario es tal puesto que está destinado a producir efectos con la muerte del causante a partir de la cual se producirá la transmisión de la propiedad fiduciaria al fiduciario. Éste principiará en sus obligaciones y deberes en ese momento, para luego

---

<sup>1</sup> Clusellas, Eduardo Gabriel, Ormaechea Carolina, “*Contratos con Garantía Fiduciaria*”, 2da. Edición, año 2007, Editorial La Ley, pág. 100.

<sup>2</sup> Armella, Orelle, Causse, “Fideicomiso constituido por testamento”, en “*Financiamiento de la vivienda y la construcción. Ley 24.441*”, Bs. As., año 1995, pág. 205.

cesar –salvo algún otro supuesto legal o convencional- al cumplirse la condición resolutoria (sea un plazo legal o convencional o un hecho indicado). Recordemos que toda condición resolutoria tiene efectos *ex tunc* (arts. 528, 553 y 566/7 del Código Civil).

Comenzado el ejercicio de los bienes recibidos en propiedad fiduciaria el beneficiario comenzará a recibir los frutos conforme las disposiciones del contrato y de la ley.

El fideicomisario verá exigible al cumplimiento de aquella misma condición su derecho a recibir los bienes objeto del fideicomiso y/o los que hayan ingresado por subrogación real, adquisición con frutos de bienes fideicomitidos, entre otros supuestos.

### **3. Objeto del fideicomiso testamentario y universalidad**

El contrato de fideicomiso permite la inclusión de todo tipo de “bienes” (art. 2312 del Código Civil); cuyas formalidades se ajustarán a la naturaleza de éstos (art. 11 de la ley 24.441). Deberán estar individualizados o indicarse las características que deben reunir, es decir, deberán ser individualizables (art. 4 de la ley).

El contrato será causa del nacimiento del derecho real de dominio fiduciario. Deberá tener por objeto cosas ciertas, determinadas y que se encuentren dentro del comercio; es decir, que detenten los requisitos esenciales para ser objeto de un derecho real de dominio.

La propiedad fiduciaria podrá aprehender el resto de los *bienes* que no sean objeto del derecho real de dominio fiduciario.

La modificación del art. 2662 del Código Civil trajo aparejada distintas posiciones acerca de la posibilidad de incluir universalidades puesto que suprime el vocablo “singular”. Luego deben ponderarse los incisos del artículo 4 de la ley en tanto disponen que en el contrato los bienes deberán individualizarse o establecerse los requisitos para ser “individualizables”.

Debemos deslindar conceptos. Una idea es interpretar si el fideicomiso –especialmente el testamentario- permite o no tener por objeto una universalidad –de hecho o de derecho-. Otra es establecer si es posible incluir dentro de su objeto la totalidad de los bienes del causante, pues existen ciertos límites al respecto.

La discusión en relación a la universalidad, está dada por la tipificación del art. 4 que establece la necesidad de individualizar los bienes y/o de establecer los requisitos para su determinación. Esto implica para algunos autores que se encontraría vedada la posibilidad de

incluir como objeto una universalidad o cuota; lo que consecuentemente impediría designar por ejemplo un legatario de cuota<sup>3</sup>.

Lisoprawski ha dicho que: *“...en el fondo nos encontramos ante una figura híbrida, mas precisamente un paso intermedio en el tránsito de la concepción clásica del patrimonio único y universal –Escuela de la Exégesis- como atributo de la personalidad (una persona un patrimonio) hacia el estadio de los patrimonios impersonales de bienes afectados a un fin determinado”*<sup>4</sup>.

Clusellas concluye su posición afirmando que: *“...las disposiciones fiduciarias testamentarias, o el fideicomiso testamentario, constituyen un legado particular, o de cosa cierta, y deben aplicarse a su interpretación las normas referidas a estas instituciones, compatibilizándolas con las características de la propiedad fiduciaria...”*<sup>5</sup>.

La discusión será superada de sancionarse el Proyecto de Reformas, que opta por una de las posiciones y expresamente admitirá las universalidades dentro del fideicomiso.

El tema de incluir la totalidad de los bienes, tiene incidencia en las porciones disponibles por el testador para los casos de existencia de legitimarios o no; lo que exponemos *infra* y a lo cual nos remitimos.

#### **4. Herederos Forzosos y Legítima**

Es el supuesto que presenta mayor complejidad en tanto como hemos introducido el régimen jurídico de protección de determinadas porciones del patrimonio del causante es imperativo y de orden público<sup>6</sup>.

Se ha dicho que: *“La legítima reviste el carácter de orden público, pues comporta una limitación al poder de disposición del causante, ya que no puede afectar las porciones reservadas por la ley a los herederos forzosos”*<sup>7</sup>.

La mayoría de la doctrina sostiene que existiendo herederos forzosos el objeto del fideicomiso testamentario se encuentra limitado a la porción disponible<sup>8</sup>. De superarse la

---

<sup>3</sup> Clusellas, Eduardo Gabriel, Ormaechea Carolina, *“Contratos con Garantía Fiduciaria”*, 2da. Edición, año 2007, Editorial La Ley, pág. 103.

<sup>4</sup> Silvio Lisoprawski, *La extinción del Fideicomiso. Una alternativa de hierro: el “limbo” o la subsistencia “ultra vires”*, La Ley, T. 2008-B, Sec. Doctrina, pág. 913.

<sup>5</sup> Clusellas, Eduardo Gabriel, Ormaechea Carolina, *“Contratos con Garantía Fiduciaria”*, 2da. Edición, año 2007, Editorial La Ley, pág. 106.

<sup>6</sup> Cámara Nacional en lo Civil, Sala F, sent. del 3/11/2005, autos: *“Vogelius Angélica T y otros c/ Vogelius Federico y otro”*, con voto del Dr. Zanoni.

<sup>7</sup> Cám. Nac. Civil, sala G, sent. del 03-03-1999, La Ley, 2000-B, pág. 441; ED, 182-60.

misma, nacen en cabeza de los herederos legitimarios las acciones correspondientes a efectos de proteger la porción legítima.

Su fundamento está dado –sucintamente- en que los herederos forzosos no recibirían en propiedad la parte de la herencia que les corresponde, ya que sería el fiduciario designado en el fideicomiso quien recibiría los bienes en propiedad fiduciaria y no aquéllos. Esta afectación de la legítima se encuentra prohibida por norma de orden público, con lo que la voluntad del testador no sería válida.

Existen algunos supuestos de limitación temporal de la legítima –si bien no son objeto del trabajo sirven para el análisis- que están dados por ejemplo por los casos de indivisión forzosa de la Ley N° 14.394 y el derecho real de habitación del cónyuge supérstite (art. 3573 del Código Civil).

Aunque algunos autores exponen estos supuestos como excepciones a la intangibilidad de la legítima, en ambos casos en realidad los herederos forzosos reciben en propiedad los bienes y pueden percibir sus frutos por lo que no se configura una verdadera excepción. Producen una limitación en la *plenitud* de ese dominio, como por ejemplo el caso del art. 3573 en que se desmembra del dominio el derecho de habitación; aunque los herederos serán los propietarios dominiales del bien hereditario. Con ello compartimos que no es una verdadera excepción a la legítima<sup>9</sup>.

Ahora bien, se nos presentan algunas dudas respecto de si, aun con la existencia de herederos forzosos, la inclusión de la totalidad de los bienes del causante sería una concreta afectación de la legítima.

En nuestra opinión la llave está en aprehender correctamente que es la propiedad fiduciaria y en su caso el dominio fiduciario. Se caracteriza por no ser plena, es decir, hallarse limitada en el elemento tiempo, puesto que no tiene vocación de permanencia o perpetuidad. El derecho real de dominio fiduciario adscribe a esa categoría.

---

<sup>8</sup> Kiper, C. M., Lisoprawski, S. V., Tratado de Fideicomiso, Ed. Lexis Nexis-Depalma, Segunda Edición Actualizada, año 2004, pág. 522; Clusellas, Eduardo Gabriel, Ormaechea Carolina, “*Contratos con Garantía Fiduciaria*”, 2da. Edición, año 2007, Editorial La Ley, pág. 104, Lloveras, N., Fideicomiso testamentario ¿la voluntad dispone?, JA, 1999-III-1063; entre otros.

<sup>9</sup> Clusellas, Eduardo Gabriel, Ormaechea Carolina, “*Contratos con Garantía Fiduciaria*”, 2da. Edición, año 2007, Editorial La Ley, pág. 104.

Como hemos visto el fideicomiso testamentario se encuentra sujeto a una condición o un plazo –con un máximo legal-, en ambos casos resolutorio (recordemos que la resolución en nuestro derecho tiene efectos *ex tunc*).

Es decir que ese dominio fiduciario nacerá para fenecer indefectible y retroactivamente. El fiduciario adquiere la propiedad o dominio fiduciario desde la muerte del causante que es cuando comienza a producir efectos el fideicomiso. Ese derecho de propiedad se *resolverá* con efectos retroactivos una vez acaecida la condición o el plazo; es decir el *efecto retroactivo* de la resolución coloca las cosas en el estado anterior al nacimiento del derecho que se resuelve.

El derecho de recibir los bienes en propiedad por parte del fideicomisario nacerá producida la condición o el plazo resolutorios del contrato de fideicomiso.

Por ello la mayoría de los autores<sup>10</sup> consideran que al fideicomisario no debe considerársele “sucesor” del fiduciario sino del fiduciante, tal como acaece entre el heredero y un legatario particular. Aquél adquiere la propiedad del fiduciante puesto que el derecho de propiedad del fiduciario se resuelve retroactivamente a la fecha del origen de su derecho.

El Código fonal distingue y ello debe tenerse en cuenta. Distingue entre la condición y el plazo –ambos resolutorios-. Dice en su art. 528 que la obligación es condicional cuando en ella se subordine la resolución de un derecho ya adquirido a un hecho futuro e incierto.

Seguidamente establece en su artículo 529 que: *“La condición que se refiere a un acontecimiento que sucederá ciertamente, no importa una verdadera condición, ni suspende la obligación, y sólo difiere la exigibilidad de ella”*. Si la condición acaecerá de modo cierto, entonces el derecho nace y sólo se halla diferido su exigibilidad. El tiempo transcurre indefectiblemente, sin dudas es un hecho “cierto”<sup>11</sup>.

Como vimos el plazo resolutorio del contrato de fideicomiso tiene dos caras –o efectos-. La extinción de la propiedad fiduciaria del fiduciario y el nacimiento del derecho de recibir los bienes en propiedad del fideicomisario.

Si esa condición es un plazo - *acontecimiento que sucederá ciertamente*- el derecho del fideicomisario existe, pero sólo se halla diferida su exigibilidad (conf. art. 529 del Código Civil). Si en el caso, éste es un heredero forzoso, sólo vería diferida la exigibilidad del

---

<sup>10</sup> Medina, Graciela, “Fideicomiso Testamentario”, JA, 1995-III pág. 705; entre otros.

<sup>11</sup> CCiv. 3° Córdoba, sent. del 13-05-1980, La Ley, 1982-A, 540.

derecho de recibir los bienes en propiedad, pero ya hubo de nacer el mismo en su cabeza y por ende ingresaría tal derecho en su patrimonio.

Esta conclusión genera algunas dudas cuando vemos las características de la propiedad fiduciaria. Pues el carácter híbrido o imperfecto de esa categoría de propiedad es el que exterioriza los interrogantes.

Veamos algunas de esas “contradicciones”. Unas características nos acercan a la propiedad o –en su caso- el dominio pleno; pero otras la asemejan más a la administración de bienes ajenos. Por el objeto del trabajo sólo las enumeramos para evidenciar.

Conforme el art. 1 de la Ley N° 24.441 y el 2662 del C.C. el fiduciario es propietario del bien (o titular de dominio de la cosa). En caso de ser registrales los bienes se inscriben a su nombre (arts. 11 a 13 de la Ley N° 24.441). Detenta la disposición de los bienes y puede como principio *enajenarlos y/o gravarlos* sin conformidad de nadie (art. 17 de la Ley N° 24.441). Es legitimado activo para ejercer las acciones que se deriven de la titularidad de esos bienes (art. 18 de la Ley N° 24.441).

La contrapartida es la siguiente<sup>12</sup>: pesa sobre él la obligación de rendir cuentas por la administración de un bien que sería propio, obligación de la cual siquiera el fiduciante puede dispensarlo (art. 7 de la ley). Su propiedad se halla sujeta a una condición resolutoria, es decir, con efectos *ex tunc*. Tendrá derecho a cobrar una retribución por la administración de su propio bien (art. 8). Se le impone -por la gestión de un bien propio- una responsabilidad característica de los administradores de bienes ajenos (art. 6). Tiene la obligación de cumplir con la manda dispuesta por el fideicomitente asimilándolo a un mandatario (art. 6). Puede cesar por varias causales ante las cuales perderá el derecho propiedad (art. 9). No existe *personalidad* en la propiedad puesto que puede ser reemplazado por otro sujeto (art. 10). Sus acreedores no pueden agredir los bienes que serían de su propiedad (art. 15).

Con lo expuesto queda claro –según nuestra opinión- que la propiedad fiduciaria se asimila más a una administración extraordinaria que a una propiedad o dominio pleno.

Si el fideicomiso se constituyese a un plazo cierto y los herederos forzosos tienen el carácter de beneficiario y fideicomisario, estimamos que nacerá en su favor el derecho de propiedad y sólo se encontrará diferida su exigibilidad (conforme arts. 528 y 529 del Código Civil).

---

<sup>12</sup> Gregorini Clusellas Eduardo Luis, en “*Derecho Comercial y de Los Negocios*”, Tomo II, Eudeba, 1era. Edición, Buenos Aires, año 2007, págs. 273 y siguientes.

Esta primera y parcial conclusión parecería mostrar que por el efecto resolutorio del **plazo** del contrato -conforme el Código Civil- los bienes ingresarían al patrimonio de los herederos forzosos, aunque condicionalmente hasta que se cumpla aquél. También percibirían los frutos de los bienes por ser beneficiarios.

Las facultades de enajenar y de gravar los bienes no parecerían en principio infractoras de la legítima, porque se produciría una subrogación real con el precio y/o los bienes que ingresen como contraprestación. Los gravámenes sólo podrían hacerse con miras a la finalidad perseguida en el fideicomiso.

Según nuestra visión la conclusión –conceptualmente- es correcta. Es decir, si existe plazo resolutorio el fideicomisario adquirirá el derecho pero verá diferida su exigibilidad.

Ahora bien, la intangibilidad de la legítima incluye: “...no sólo la prohibición de privar de ellas a los legitimarios o de reducir sus proporciones, sino también la de afectarlas, comprometerlas o supeditarlas a plazos, condiciones o designación de administrador, etc.”<sup>13</sup>.

En este aspecto y aún con la salvedad de la conclusión arribada respecto del ingreso del derecho al patrimonio de los herederos forzosos, sí nos encontraríamos con una condición puesta a la porción de legítima. Por tanto y sólo con ello, se vería afectada y la naturaleza de aquélla impediría que surta efectos válidos para los legitimarios.

Por todo lo expuesto –con la salvedad explicitada- sostenemos que en caso que el fideicomiso testamentario afecte de cualquier modo (aunque sea sólo condicionándola) la porción legítima que se atribuye a los herederos forzosos, nacerán las acciones de reducción y/o colación –según el caso- correspondientes; por configurarse una situación prohibida por un sistema de orden público.

## **5. Causante sin herederos forzosos**

En este caso sin dudas el causante podrá incluir en el objeto del contrato la totalidad de sus bienes, pues ese derecho está reconocido en los arts. 14 y 20 de la Constitución Nacional (conf. arts. 947 y 952 del C.C.).

El acto testamentario puede serlo por cualquiera de las formas establecidas en el art. 3622 del C.C. o las especiales; cumpliendo con las formalidades que correspondan a esos actos (art. 3632 del C.C.) y los requisitos mínimos del art. 4 de la Ley N° 24.441. La elección del

---

<sup>13</sup> Kiper, C. M., Lisoprawski, S. V., Tratado de Fideicomiso, Ed. Lexis Nexis-Depalma, Segunda Edición Actualizada, año 2004, pág. 522.

fiduciario podrá efectuarse designándolo como legatario particular (art. 3752 del C.C.) y/o por la vía de institución de heredero (art. 3710 del C.C.).

En estos supuestos deberá considerarse por el testador la imposibilidad de sujetar la función del fiduciario a su muerte, por tanto podría producirse una sustitución fideicomisaria prohibida por el Código Civil en su artículo 3724 y concordantes. Así es posible evitar dicha sustitución prohibida mediante la designación nominal del sustituto o los criterios y parámetros de selección.

Es evidente que el causante podrá fideicomitir la totalidad de su patrimonio, conforme la libertad de su voluntad de disponer, ante la inexistencia de legitimarios.

## **6. El Proyecto de Reformas y Unificación del Código Civil y de Comercio**

El proyecto de unificación del Código Civil y el Comercial ha incorporando a su contenido el contrato de fideicomiso, mejorando su regulación y manteniendo la posibilidad de crear el fideicomiso por un acto jurídico testamentario.

Dispone su estructura aclarando expresamente que se trata de un contrato (art. 1666). Luego establece que: "*Pueden ser objeto del fideicomiso todos los bienes que se encuentran en el comercio, incluso universalidades, pero no pueden serlo las herencias futuras*" (art. 1670), destacando como novedad la posibilidad de fideicomitir universalidades; cuestión que dividió a la doctrina.

Se prohíbe expresamente la sustitución fideicomisaria bajo pena de nulidad, lo que sin norma expresa en la Ley N° 24.441 la doctrina así lo consideraba con algunos matices. Indica el Proyecto en el artículo 1700 que: "*Nulidad. Es nulo el fideicomiso constituido con el fin de que el fiduciario esté obligado a mantener o administrar el patrimonio fideicomitado para ser transmitido únicamente a su muerte a otro fiduciario de existencia actual o futura*".

Otro punto de trascendencia –y con buen tino- es que la condición resolutoria no tendrá sus efectos ordinarios para los actos ejecutados por el fiduciario, salvo que se encuentren fuera de su esfera de competencias considerando la finalidad de negocio fiduciario (art. 1705).

El art. 2448 establece una excepción a la legítima para los casos de herederos descendientes o ascendientes incapaces. Debe tener por finalidad su protección y concreta afectación de la porción de los bienes que se dispongan a este fin.

Se complementa con el art. 2493 al establecerlo expresamente como una excepción a la legítima, despejando así las dudas y expresando que puede hacérselo mediante fideicomiso.

El Proyecto mejora de modo evidente la regulación del fideicomiso testamentario, tomando partido por determinadas posiciones y –según nuestro entender- alentando de ese modo y una vez sancionado, la utilización de la figura bajo análisis.

## **7. Conclusión**

El trabajo asumió por objeto distinguir con la mayor claridad posible los conceptos aplicables al caso que se indica en el título, con los límites normales que se establecen para su extensión y objeto.

Consecuencia de todo lo expuesto sostenemos que la respuesta al primer interrogante es afirmativa y lo será en determinados casos; puesto que en otros hallamos limitaciones ineludibles.

Ponderando el derecho positivo vigente, en casos en que existan herederos legitimarios forzosos no deberán incluirse la totalidad de los bienes del causante ya que ello violaría la nombrada “legítima” que es -sin dudas- de orden público en nuestro derecho y por ende indisponible para el causante. De no ser así nacerán las acciones de reducción y/o colación – entre otras- en cabeza de sus legitimados según el caso y la virtualidad del fideicomiso testamentario penderá de las particularidades del caso.

Como conclusión residual, es claro que ante la inexistencia de tal calidad de herederos el causante tiene la libre disponibilidad de su patrimonio y concordemente podrá fideicomitir los bienes que integren su patrimonio aún su totalidad.

Debemos aclarar por último que los límites naturales que esta categoría de trabajo nos presenta, excluye el análisis de una innumerable cantidad de supuestos y temas abordables en el fideicomiso testamentario.