



UNCUYO  
UNIVERSIDAD  
NACIONAL DE CUYO

FCE  
FACULTAD DE  
CIENCIAS ECONÓMICAS

Contador Público Nacional y Perito Partidor

FIDEICOMISOS EN ARGENTINA.  
SITUACIONES DISPUTADAS  
EN EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS  
Y EN OTROS TRIBUTOS  
EN LA ÚLTIMA DÉCADA

Trabajo de Investigación

POR

Elías Belaunzarán  
Diego Andrés Correa  
Juan Matías Ruesca

DIRECTOR:

Prof. Carlos Schestakow

Mendoza - 2014

# Índice

<b>Introducción</b>	<b>2</b>
<b>Capítulo I</b>	
<b>Fideicomiso</b>	<b>4</b>
<b>A. ANTECEDENTES DEL FIDEICOMISO</b>	<b>4</b>
<b>B. EL FIDEICOMISO</b>	<b>5</b>
1. Aspectos generales	5
a) Sujetos intervinientes	6
b) Clases de fideicomisos	8
2. Características del fideicomiso	12
a) Constitución del fideicomiso	12
b) Contenido del contrato	12
c) Efectos del fideicomiso	12
d) Extinción del fideicomiso	14
<b>C. DIFERENCIAS ENTRE SOCIEDADES DE CAPITAL Y FIDEICOMISOS</b>	<b>14</b>
<b>Capítulo II</b>	
<b>Fideicomiso: tratamiento impositivo</b>	<b>16</b>
<b>A. EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS EN LOS FIDEICOMISOS</b>	<b>16</b>
1. El aporte de los fiduciantes en fideicomisos de la construcción	18
2. El sujeto del fideicomiso en el impuesto a las ganancias	21
3. Onerosidad en las adjudicaciones	23
4. Agentes de retención	25
<b>B. IMPUESTO A LA GANANCIA MINIMA PRESUNTA EN FIDEICOMISOS</b>	<b>26</b>
<b>C. IMPUESTO AL VALOR AGREGADO</b>	<b>30</b>
<b>D. OTROS IMPUESTOS</b>	<b>31</b>
1. Impuesto a los bienes personales	31
2. Impuesto a los ingresos brutos	33
3. Impuesto a los sellos	33
<b>Capítulo III</b>	
<b>Otros temas de interés</b>	<b>34</b>
<b>A. RÉGIMEN DE INFORMACIÓN. FIDEICOMISOS FINANCIEROS Y NO FINANCIEROS</b>	<b>34</b>
<b>B. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DEL ADMINISTRADOR POR DEUDAS EN CARGAS SOCIALES</b>	<b>34</b>
<b>Conclusión</b>	<b>37</b>
<b>Bibliografía</b>	<b>38</b>
<b>Anexo</b>	
<b>Régimen de información. Fideicomisos financieros y no financieros</b>	<b>40</b>

## **Introducción**

La versatilidad y flexibilidad que ofrecen los fideicomisos ha provocado su utilización en diversos ámbitos y con distintos propósitos. Así, el fideicomiso puede constituir una herramienta eficaz como vehículo para encausar inversiones, permitiendo el financiamiento de empresas a través de su participación en el mercado de capitales. También ofrece otras ventajas como la practicidad de su uso, seguridad patrimonial para terceros vinculados al fideicomiso, en especial por la separación de los riesgos patrimoniales de las partes intervinientes que no afectarán al fideicomiso, operatoria simple si comparamos su funcionamiento con la correspondiente a sociedades comerciales.

Sus ventajas no solamente han sido aprovechadas en el ámbito privado, sino también por parte del Estado Nacional, del Estado Provincial o del Estado Municipal, donde es común observar la constitución de fondos fiduciarios con distintos propósitos.

Por otra parte, también se ha expandido el uso de los denominados "fideicomisos de garantía", que han reemplazado en algunas ocasiones a las tradicionales formas de garantizar las obligaciones asumidas, como es el caso de los contratos de prenda o hipoteca.

A la hora de analizar los fideicomisos desde su tratamiento fiscal, en términos generales, podríamos decir que, en algunos casos, posee un tratamiento favorable, vinculado principalmente con su uso como forma de financiamiento para las empresas.

Sin embargo, el aspecto fiscal presenta cuestiones dudosas, no resueltas, que si generan situaciones de incertidumbre, pueden ocasionar contingencias posteriores cuyo impacto patrimonial puede ser considerable y decisivo. Muchas de las lagunas que dejó la Ley 24.441 no hacen más que dificultar la utilización de una figura que bien aplicada puede resultar muy beneficiosa. Las falencias de esta legislación dejan muchos frentes de batalla abiertos.

Es en este marco en el que basaremos nuestra investigación, considerando principalmente las eventualidades que se pueden generar por el Impuesto a las Ganancias, gravamen en el que la ley ha dejado aspectos dudosos. También haremos un análisis del Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta, que tiene una relación estrecha con el gravamen antes mencionado, y en un menor grado veremos otros tributos sobre los que son sujetos el fideicomiso o alguno de los miembros del mismo. (Lorenzo, Edelstein y Calcagno, 2003)

En este trabajo pretendemos efectuar un análisis integro, partiendo desde los antecedentes que existen del fideicomiso, avanzando luego en el estudio de esta figura, su naturaleza jurídica y funcionamiento, para posteriormente abordar nuestra observación desde lo meramente fiscal.

Analizaremos los principales aspectos tributarios, sus ventajas y desventajas, incluyendo las obligaciones emergentes de los regímenes de información vigentes.

Un fideicomiso siempre es constituido con un fin determinado. Si el fin perseguido necesita de actos jurídicos que producen hechos alcanzados por los distintos tributos –y en tanto sea sujeto pasivo de los mismos-, nacerán las obligaciones resultantes, y es ahí donde se centrará nuestra atención.

Para obtener conclusiones al respecto, contemplaremos opiniones de expertos, doctrina, la normativa legal existente, tanto la que regula esta figura, como lo impositivo, fallos judiciales y la posición que AFIP toma sobre cada caso específico.

## Capítulo I

### Fideicomiso

#### A. Antecedentes del fideicomiso

El concepto de fideicomiso, y "fiducia", significa, confianza, fe. Los fiduciantes entregaban bienes a aquellos sujetos que inspiraban confianza. Con la evolución de la economía el fideicomiso fue profesionalizándose, respaldado por la legislación en nuestro país, como resulta de la ley 24.441. (Creaurbán SA y Asociación de Fiduciarias de Colombia, 1996)

La utilización de esta figura en nuestro país ha ido en notorio ascenso en los últimos años.

Sus raíces nacen en el derecho romano y el anglosajón. Para comprender su origen daremos un pantallazo a éstos.

En el derecho romano se aprecian dos figuras: El "*fideicommissum* y el *pactum fiduciae*". En un caso una persona en su testamento transfería a otra, que gozaba de su total confianza, uno o más bienes, con el fin de que esta última, que figuraba como propietaria, los administrara en beneficio de otra u otras personas a las cuales el testador quería favorecer. El testador podía establecer que transcurrido determinado tiempo, o cumplida determinada condición, los bienes deberían ser transferidos a tales beneficiarios. En el otro caso se trataba de un acuerdo entre dos personas. Una de ellas transfería a la otra -que gozaba de su confianza- uno o más bienes, con el fin de que cumpliera una determinada finalidad que podía consistir, por ejemplo, en satisfacer una deuda en el caso de que no se cumpliera la obligación ("*fiduciae cum creditore*"), antecedente del fideicomiso en garantía, o para administrar y defender los bienes mientras el propietario iba a la guerra o se ausentaba durante un largo tiempo ("*fiduciae cum amico*"). (Moreno Rodríguez, 1998)

En el derecho anglosajón la fiducia encuentra su origen en lo que se denominó los uses (antecedente del "trust"). Consistía en los compromisos de conciencia, que adquiría una persona al recibir los bienes que le eran entregados por otra, compromisos que podían ser a favor del propietario inicial o de un tercero designado por él. Los uses eran muy populares entre las comunidades religiosas ante la prohibición legal de poseer inmuebles. El tercero los usaba y percibía sus frutos, puestos a disposición de la comunidad. (Greco y Godoy, 1996)

Si bien se trata de una figura de larga data, en la Argentina no es posible soslayar que el motor inicial de su crecimiento ha sido la ley 24.441, publicada en el Boletín Oficial el 16 de enero de 1995, titulada oficialmente como "Financiamiento de la vivienda y la construcción", que creó un marco regulatorio propio para estos contratos.

En lo que atañe a sus aspectos tributarios, los mismos fueron inicialmente definidos por el decreto 780/1995, que reglamentaba las disposiciones de la ley 24.441 (1994).

Luego, con la reforma dispuesta por la ley 25.063 (1998), se incorpora a los fideicomisos, con algunas excepciones, como sujetos pasivos del impuesto a las ganancias, lo cual fue complementado, con las modificaciones incorporadas al decreto reglamentario de la ley, por el decreto 259/1999 (BO: 22/3/1999), que prácticamente reproducen los lineamientos del decreto 780/1995. (Chalupowicz, 2006)

## **B. El Fideicomiso**

### **1. Aspectos generales**

A modo de introducción y para inmiscuirnos en el tema que abordaremos en este trabajo, vamos a desempolvar aspectos generales de los fideicomisos.

La ley 24.441 (1994) en su artículo 1 establece que: *"Habrá fideicomiso cuando una persona (fiduciante) transmita la propiedad fiduciaria de bienes determinados a otra (fiduciario), quien se obliga a ejercerla en beneficio de quien se designe en el contrato (beneficiario), y a transmitirlo al cumplimiento de un plazo o condición al fiduciante, al beneficiario o al fideicomisario."*

La ley en sus 26 artículos comprende siete capítulos, organizados de la siguiente manera:

- I. Del fideicomiso.
- II. El fiduciario.
- III. Efectos del fideicomiso.
- IV. Del fideicomiso financiero.
- V. De los certificados de participación y títulos de deuda.
- VI. De la insuficiencia del patrimonio fideicomitado en el fideicomiso financiero.
- VII. De la extinción del fideicomiso.

Los artículos 73 y 74 modificaron el Código Civil, artículos 2.662 y 2.670, relativos al dominio fiduciario y a actos de disposición del fiduciario. El artículo 82, agregó al artículo 173 del

Código Penal el inciso 12), tipificando una conducta del "titular fiduciario". (Ley 24.441, art. 73 y art. 74)

El Título XII, Capítulo I, artículos 83 a 85, se refiere a "*los títulos valores representativos de deuda y los certificados de participación emitidos por fiduciarios respecto de fideicomisos que se constituyan para la titulización de activos...*", abarcando aspectos alcanzados por el impuesto al valor agregado y a las ganancias. (Ley 24.441, art. 83/85)

a) Sujetos intervinientes

Como mencionamos en el capítulo anterior, la ley expresamente enumera las partes que intervienen en el contrato.

Técnicamente, el acuerdo se da entre dos partes (*partes stricto sensu*) llamadas fiduciante y fiduciario; aunque la relación fiduciaria se da entre cuatro sujetos, los antes mencionados más el beneficiario (que puede o no existir) y el fideicomisario. El fiduciario decide disponer de ellos a favor de un fiduciario, para cumplir un fin determinado, el primer paso generalmente es dado por el fiduciante, quien busca o elige un fiduciario en vista a pactar con él las condiciones de un acuerdo que puede tener extensas proyecciones en el tiempo. El rol protagónico del fiduciante como impulsor de los actos que han de llevar a la constitución del fideicomiso: La designación del fiduciario, en virtud de la confianza que se deposita en él La decisión de desprenderse de ciertos bienes de su propiedad y transferirlos al fiduciario. La especificación de los fines para los cuales es instituido el fideicomiso y, en particular, el nombramiento de los beneficiarios en interés de quienes habrá de actuar el fiduciario. (Wikipedia, 2014)

(1) FIDUCIANTE

Es el titular del bien y/o de los fondos. Transmite la propiedad fiduciaria al fiduciario de dos formas, en vida o por testamento.

El fiduciante puede ser persona física o persona jurídica.

(2) FIDUCIARIO

Es quien administra los bienes fideicomitidos, hasta el cumplimiento de la condición o el plazo establecidos en el contratos (máximo 30 años) para obtener frutos para ser transmitidos al beneficiario y al finalizar el contrato transmitir los bienes al Fideicomisario.

En caso que el beneficiario sea un incapaz, el plazo durará hasta su muerte o cese de incapacidad.

El fiduciario puede ser persona física o jurídica. En este último caso para hacer oferta al público deberán actuar como fiduciarios las entidades financieras autorizadas a funcionar como

tales sujetas a las disposiciones de la ley respectiva y las personas jurídicas que autorice la Comisión Nacional de Valores quien establecerá los requisitos que deban cumplir.

El fiduciario debe actuar con prudencia y diligencia de un hombre de negocios, ya que en él se deposita la confianza.

El fiduciario tendrá como obligación rendir cuentas con una periodicidad no mayor a un año, culpa o dolo en que pudieren incurrir él o sus dependientes, prohibición de adquirir para sí los bienes fideicomitados. El contrato no podrá eximirlo de estos compromisos.

Dentro de sus derechos y salvo disposición en contrario, el fiduciario tendrá el reembolso de gastos y al cobro de una retribución. Si este cobro no fue fijado lo determinará un juez.

La ley determina las causales de cesación del contrato motivadas por el fiduciario. Entre ellas se encuentra la remoción judicial por incumplimiento (A instancias del fiduciante o del beneficiario), muerte o incapacidad judicial declarada, disolución, quiebra o liquidación, y la renuncia si el contrato lo estipula (Tendrá efecto después de la transferencia del patrimonio objeto del fideicomiso al fiduciario sustituto).

Producida alguna de las causales, será reemplazado por un sustituto designado. Si no hubiere sustituto o no aceptare, el juez designará a una entidad autorizada: Fideicomiso Financiero.

### (3) BENEFICIARIO

Es para quien se administran los bienes. Debe estar individualizado en el contrato. Puede ser Persona Física o Jurídica.

Puede o no existir al momento de la celebración del contrato. De no existir deberán constar los datos que permitan su individualización futura.

Se podrá designar a más de un beneficiario quienes se beneficiaran de igual forma, salvo disposición en contrato.

Podrán nombrarse beneficiarios sustitutos.

Si el beneficiario no aceptare o todos renunciaren o no llegaren a existir, el beneficiario será el fideicomisario. Si este también renunciare o no aceptare, el beneficiario será el fiduciante.

### (4) FIDEICOMISARIO

Es quien recibe los bienes al finalizar el contrato.

El fiduciante puede ser beneficiario y/o fideicomisario. Nunca puede ser fiduciario, la ley expresamente lo prohíbe.

El fiduciario no puede ser beneficiario, fideicomisario, ni fiduciante.

Si bien las partes del contrato son cuatro, las partes del negocio son tres. Es fundamental a nuestro criterio darse cuenta de que el fiduciario no es parte en el negocio. Él es solo administrador de patrimonio ajeno a quien la ley dio las facultades de dueño al solo efecto de hacer cumplir los

objetivos principales del instituto que, como ya dijimos, son aislar un patrimonio de los riesgos de un sujeto y de otros negocios de ese sujeto y darle un destino determinado en beneficio de alguien (beneficiario).

Si entendemos esto dejaremos de interrogarnos sobre el título por el cual se le transfiere el dominio fiduciario y por la causa que fundamenta la posterior transferencia que él realice a beneficiarios y fideicomisarios. Esos títulos y causas no tienen ninguna importancia porque no intervienen en el negocio en sí. Como dijo Favier Dubois: *"el fideicomiso no existe en función de sí mismo sino de otro contrato o relación negocial, por lo que el juzgamiento de cada contrato (en su onerosidad, licitud, etc.) debe hacerse en base a esa finalidad. Este carácter "vehicular" lo distingue de los negocios simulados ya que el fideicomiso se exterioriza como un verdadero instrumento y no oculta al negocio subyacente"*. (Dubois (h), 2007, p. 320 citado por Molas, 2008)

#### b) Clases de fideicomisos

La realidad legal nos muestra que el fideicomiso puede concretarse para la realización de las más variadas formas jurídicas únicamente alcanzable por la imaginación humana y ello se debe a que dada la versatilidad que presenta el esquema legal hace que la puesta en práctica de un fideicomiso sea lo más atractivo de utilizar en el mercado económico actual.

No obstante ello hay un cierto encasillamiento funcional del fideicomiso en virtud de existir grandes grupos o clases de fideicomisos que se dividen, como ser: (Apuntes de Práctica Profesional, 2012)

*Cuadro 1*  
*Clases de fideicomisos*

<b>Clases de fideicomisos</b>	<i>Establecidos por actos entre vivos</i>	<i>Públicos</i>	
		<i>Financieros</i>	
		<i>No financieros</i>	De garantía
			De seguros
	Inmobiliarios		
<i>Establecidos por testamento</i>		De administración	

Fuente: Elaboración propia.

#### (1) FIDEICOMISOS ORDINARIOS O NO FINANCIEROS

a) DE GARANTÍA. El fiduciante transfiere la propiedad fiduciaria de uno o más bienes a un fiduciario con la finalidad de garantizar con ello, o con el producido, el cumplimiento de ciertas

obligaciones, designando como beneficiario al acreedor o un tercero en cuyo favor, en caso de incumplimiento, se pagará la obligación garantizada.

Consiste en entregar un bien en fideicomiso para garantizar una operación y en caso de no pagar, el fiduciario debe vender el bien y cancelar la operación.

- b) DE SEGUROS. El asegurado realiza un contrato de fideicomiso en donde el fiduciario, que será un banco u otra entidad financiera de su confianza, deberá percibir el monto de la indemnización y administrarlo en favor de los beneficiarios.
- c) INMOBILIARIO: En los fideicomisos de construcción los fiduciantes suelen aportar fondos al fondo fiduciario (y eventualmente un inmueble), para llevar adelante el emprendimiento constructivo.

Los inmuebles construidos finalmente serán adjudicados por el fiduciario a los fiduciantes-beneficiarios (o vendidos a terceros.)

También pueden existir los fideicomisos de construcción con "objeto mixto". Como señala Catuogno (2012), nada impide que en un mismo fideicomiso de construcción coexistan dos tipos de inversores, aquellos a quienes se les adjudiquen unidades, y aquellos que participen en la parte del emprendimiento que se desarrolla para destinar las unidades a la venta a terceros.

- d) DE ADMINISTRACIÓN CON CONTROL JUDICIAL. Se establece para las asociaciones civiles con personería jurídica, como las dedicadas a las actividades deportivas que, en caso de quiebras decretadas o concursos preventivos, se constituya un fideicomiso de administración a cargo de un órgano fiduciario con el fin de administrar dichas entidades.

## (2) FIDEICOMISO FINANCIERO

Como lo define la ley 24.441 (1994) en su artículo 19, nos encontramos ante un fideicomiso financiero cuando el fiduciario es una entidad financiera o una sociedad especialmente autorizada por la Comisión Nacional de Valores para actuar como fiduciario financiero, y beneficiario son los titulares de certificados de participación en el dominio fiduciario o de títulos representativos de deuda garantizados con los bienes así transmitidos.

Así es que necesitamos de dos características para la existencia de un fideicomiso de este tipo:

Solo puede ser fiduciario una entidad financiera autorizada por la ley 21.526 (1977) o sociedad autorizada por la CNV.

El carácter de beneficiario está otorgado por la posesión de títulos que representan los bienes transmitidos al fiduciario.

Las empresas utilizan este tipo de contratos para convertir activos de poca liquidez o créditos de largo plazo en activos líquidos protegiendo el patrimonio neto de la empresa.

---

(a) *Valores fiduciarios*

En el marco del fideicomiso financiero podrán emitirse valores representativos de deuda o certificados de participación.

Los inversores pueden adquirir cualquiera de ambos títulos. El valor representativo de deuda es un derecho de cobro de lo producido por el fideicomiso y en las condiciones establecidas en el prospecto, los cuales están garantizados con el activo del fideicomiso. Pueden existir distintos tipos de valores representativos de deuda con distinta preferencia de cobro y condiciones.

El certificado de participación otorga un derecho de participación o de propiedad sobre los activos fideicomitados. Los tenedores de los certificados de participación tienen derecho al cobro de lo producido por el Fideicomiso Financiero, una vez cancelados los compromisos asumidos por los valores representativos de deuda, así como de la liquidación del Fideicomiso Financiero.

En mejora de las posibilidades de cobro, los valores fiduciarios pueden contar con otras garantías, entre ellas, la asignación de bienes adicionales al fideicomiso de manera que exista una sobre cobertura de riesgos, garantías personales por parte del fiduciante o un tercero, garantías reales y/o afectación de bienes a un fideicomiso de garantía.

(b) *Ventajas de los fideicomisos financieros*

1. Permite recuperar la liquidez y posibilita derivar a terceros el riesgo implícito en los activos líquidos.
2. La transmisión de créditos al fideicomiso le permite a las entidades financieras adquirir capacidad prestable, hacerse de una nueva fuente de fondeos, disminuye el riesgo de iliquidez y estimula el crédito de largo plazo.
3. Es un patrimonio de afectación separado tanto del patrimonio del fiduciario como del fiduciante y por lo tanto, los bienes fideicomitados están protegidos de la eventual acción de los acreedores del fiduciante y del fiduciario.
4. Los activos fideicomitados están separados del riesgo de la empresa que los originó, lo que permite, dependiendo del tipo de activo, obtener para los valores fiduciarios una calificación de riesgo más alta que la correspondiente a la empresa.
5. Evita la intermediación, por cuanto los fondos son captados directamente de los inversores sin intervención de ningún intermediario financiero.
6. Permite obtener fondos sin contraer deudas, es decir, sin aumentar el pasivo de la sociedad por cuanto se trata de una fuente de financiamiento "fuera del balance".
7. Permite obtener financiamiento a empresas que de otro modo no podrían acceder al mismo por tener en el balance una relación deuda - patrimonio en un nivel no adecuado para el otorgamiento de un préstamo.

8. La estructura del fideicomiso financiero permite la participación de varias entidades en calidad de fiduciantes, lo cual puede derivar en la disminución de los riesgos de inversión.
9. Por sus características puede ser utilizado para el financiamiento de proyectos; con aptitud para adecuarse en su estructuración no sólo a las necesidades específicas de financiamiento sino también a las condiciones y finalidades de esos proyectos.
10. Los valores fiduciarios emitidos en el marco de un fideicomiso financiero que cuenten con autorización de oferta pública pueden obtener beneficios impositivos. (Apuntes de Práctica Profesional, 2012)

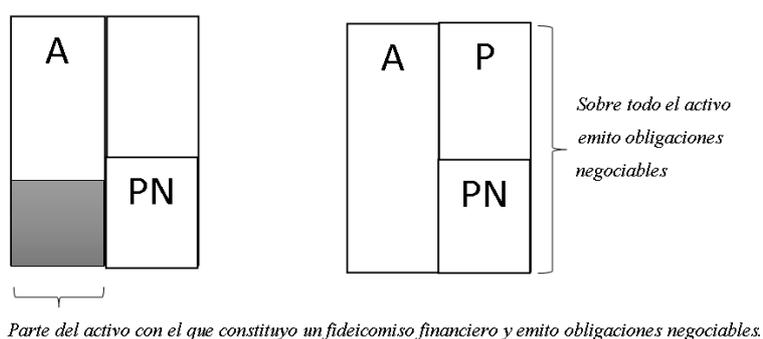
### (3) SECURITIZACIÓN VS. TITULIZACIÓN

Securitizar es un proceso en el cual se separan activos fijos de largo plazo para transformarlos en flujos de inmediata disponibilidad, y que están ajenos a la entidad que era propietaria de esos bienes a largo plazo.

Esos activos son destinados a un patrimonio separado, pudiendo hacer un fideicomiso financiero con ellos. Sobre estos activos separados emito obligaciones negociables.

Titulizar consiste en emitir obligaciones negociables cuyo respaldo o garantía es el Patrimonio Neto de la empresa que las emitió y de su giro comercial. El riesgo de este proceso es mayor. (Apuntes de Práctica Profesional, 2012)

*Ilustración 1  
Titulización y securitización*



Fuente: elaboración propia.

---

## 2. Características del fideicomiso

### a) Constitución del fideicomiso

El fideicomiso podrá tener su origen de tres maneras, por contrato (fideicomiso privado, sea ordinario o financiero), por testamento (fideicomiso testamentario) o por ley/ ordenanza (fideicomiso público). En este último además de la norma de creación, también se celebra un contrato entre el fiduciante (Estado) y el fiduciario.

### b) Contenido del contrato

El texto del contrato no podrá dejar de mencionar la individualización de los bienes objeto del contrato, la determinación del modo en que otros bienes podrán ser incorporados al fideicomiso, el plazo o condición a que se está sujeto el dominio fiduciario, el destino de los bienes al finalizar el fideicomiso, los derechos y obligaciones del fiduciario y el modo de sustitución si cesara.

### c) Efectos del fideicomiso

La celebración del contrato de fideicomiso genera efectos de gran significación sobre los bienes que se incluyen en éste, los cuales mencionamos a continuación.

- **PROPIEDAD FIDUCIARIA.** Sobre los bienes fideicomitados se constituye una propiedad fiduciaria. La misma tendrá efecto frente a terceros desde el momento en que se cumplan las formalidades exigibles según la naturaleza de los bienes. En el caso de aportes en dinero: Con la entrega al fiduciario. Cuando se trate de bienes no registrables: Con la entrega al fiduciario. Si nos encontramos con bienes registrables: Con la toma de razón de la propiedad fiduciaria a nombre del fiduciario.

- **BIENES FIDEICOMITIDOS.** Constituyen un patrimonio separado del fiduciante y del fiduciario.

Otro efecto sustancial es que no pueden agredir los bienes fideicomitados, los acreedores del fiduciante, los acreedores del fiduciario y los acreedores del beneficiario. Estos podrán ejercer sus derechos sobre los frutos de los bienes fideicomitados.

Las deudas contraídas en la ejecución del fideicomiso, serán satisfechas con los bienes fideicomitados.

En el caso de que los bienes fideicomitados sean insuficientes, esto no dará lugar a la declaración de la quiebra (ni al concurso preventivo, según doctrina). Deberá realizarse la liquidación que estará a cargo del fiduciario, quien deberá enajenar los bienes fideicomitados y entregará el producido a los acreedores conforme a orden de privilegio según la Ley de Concursos y Quiebras.

En el caso de un fideicomiso financiero, el fiduciario citará a asamblea de tenedores de títulos de deuda, para resolver las normas de administración y liquidación del patrimonio. Se notificará mediante publicaciones en el Boletín Oficial y un diario de gran circulación. Se celebrará dentro de los sesenta días de la última publicación.

El fiduciario podrá disponer y grabar los bienes fideicomitados cuando lo requieran los fines perseguidos, sin necesidad de conformidad del fiduciante o del beneficiario, siempre y cuando esta facultad esté estipulada en el contrato celebrado.

La propia doctrina civil y comercial sigue discutiendo el carácter que tiene el título por el cual se transmite la propiedad fiduciaria. Siguiendo a Carregal (citado por Molas, 2009) muchos se han inclinado por ver una nueva forma de transmisión, la que se realiza a título de "confianza", ni onerosa ni gratuita; mientras que otros consideran que no existe tal "título" en nuestro ordenamiento y que se está frente a una transmisión gratuita con encargo.

Otra cuestión que ha dividido pensamientos es la relativa a la confusión que produce el hecho de que el fiduciario se obliga como mandatario pero actúa como dueño. El contrato de fideicomiso podría asimilarse a un mandato si no fuera por la fuerte presencia de la entrega de bienes en propiedad fiduciaria y la definición legal de que esa propiedad se rige por lo dispuesto en el título VII del libro III del Código Civil. No hay duda de que esa característica es la que le da a la figura la seguridad jurídica que se pretendió, al aislar el patrimonio fideicomitado y dejarlo a salvo de cualquier acción, para que se le pueda dar el destino que se predeterminó en el contrato. Pero es también ésa la característica que complica la interpretación no sólo tributaria sino también jurídica del instituto.

La doctrina se ha inclinado por distintas conceptualizaciones en función de la cualidad a la que han dado mayor peso. Así, Kipper (citado por Molas, 2009) entiende que el dominio fiduciario es el derecho real de dominio, aunque imperfecto por estar desprovisto del carácter de perpetuo. Agrega que se trata de un derecho real sobre cosa propia. Por el contrario Moisset de Espanés y Hiruea (citados por Molas, 2009) entienden que el fiduciario no es un verdadero propietario aunque tenga la titularidad y operatividad de los bienes.

Agregan que quien recibe en fiducia los bienes solamente cumple una función de administración, que incluso será remunerada, pero que carece de la función de un dominus, porque esos bienes no le pertenecen. Más cerca de esta última postura aunque focalizando en los negocios, Eduardo Favier Dubois (citado por Molas, 2009) considera al fideicomiso como un vehículo neutro respecto de un negocio subyacente. Eso implica que no hay enriquecimiento ni empobrecimiento patrimonial para la partes, agrega, lo que, en todo caso, resultará del otro negocio.

Si a estos conflictos le agregamos que en el ordenamiento fiscal se le otorga personalidad tributaria al patrimonio de afectación, nos encontramos con fuertes dificultades para aplicar el sistema tributario sustantivo a la figura bajo análisis; no tanto cuando el fiduciario contrata con

terceros sino en mayor medida en relación con las transferencias de bienes entre las partes del contrato, toda vez que, no resueltas las implicancias comentadas en párrafos anteriores se agrega una nueva "parte" que es el propio fondo fiduciario.

La poca y confusa legislación impositiva sobre la materia ha terminado por generar una situación de inseguridad manifiesta en el ámbito tributario, que surge fácilmente a poco que se observe la evolución histórica de los dictámenes del fisco nacional. (Molas, 2009)

d) Extinción del fideicomiso

El contrato de fideicomiso se extingue cuando se cumple el plazo o la condición a la cual estaba sujeto (máximo treinta años, salvo beneficiario incapaz), o si el fiduciante revoca el contrato (siempre que se hubiera reservado expresamente esta facultad), o cualquier otra causal prevista en el acuerdo contractual.

Producida la extinción, el fiduciario estará obligado a entregar los bienes fideicomitidos al fideicomisario o a sus sucesores.

### **C. Diferencias entre sociedades de capital y fideicomisos**

El sistema jurídico de nuestro país ofrece diversas alternativas jurídicas para afrontar los negocios, distintos esquemas legales que permiten contar con una seguridad jurídica suficiente, protegiendo los bienes personales de los inversores y logrando el éxito del emprendimiento.

Dos de las figuras jurídicas más utilizadas en la actualidad son las sociedades de capital y el fideicomiso; dos formas de instrumentar un negocio, que permitirán que las contingencias personales de los socios no alteren la marcha de los negocios, y viceversa.

La sociedad anónima se encuentra regulada por la ley 19.550 (1984). El fideicomiso está legislado por la N° 24.441 (1994). Cada una con sus ventajas y con sus inconvenientes.

Existen en estas dos figuras diferencias bastante acentuadas, las que deben ser consideradas a la hora de una elección y que mencionaremos a continuación.

Una característica importante es que las sociedades tienen accionistas o socios que, dependiendo del tipo societario, limitan o no su responsabilidad frente a terceros. Los socios son los aportantes, son los que tienen derecho a las utilidades y también al patrimonio remanente en caso de disolución y liquidación. El fideicomiso tiene fiduciantes, beneficiarios y fideicomisarios que pueden o no coincidir en las mismas personas. Es decir que el aportante puede no tener derecho a las utilidades y viceversa.

Otro elemento a considerar es que los socios aportan bienes, es decir que realizan una transferencia definitiva de dominio a favor de la sociedad y en el momento de la liquidación final

---

reciben también el dominio pleno de los bienes remanentes. En cambio los fiduciantes entregan solo la propiedad fiduciaria al fiduciario y luego de cumplido el objeto del contrato éste entrega el dominio pleno a los fideicomisarios.

También hay que observar la relación entre socios. Esta está basada en el "*affecto societatis*". Para que eso se dé es fundamental que los socios se conozcan y decidan realizar negocios juntos. No existe tal relación entre las partes del negocio en el fideicomiso.

Otro elemento es que, para que exista sociedad debe haber más de una persona por definición legal ("*Habrá sociedad cuando dos o más personas...*") mientras que puede haber fideicomiso con una sola persona como fiduciante beneficiario y fideicomisario.

Además, las sociedades se constituyen para durar por largos plazos, siendo el máximo legal 99 años, mientras que los fideicomisos tienen objetos mucho más precisos, de consecución más corta y no pueden extenderse por más de 30 años.

Otro factor considerable es que el administrador del patrimonio ajeno en la sociedad es el órgano que corresponde según el tipo societario elegido (p.e. socio gerente de SRL, director de S.A.), el que en ningún caso tiene derecho real alguno sobre el patrimonio societario en tanto órgano administrador. Por el contrario en el fideicomiso el fiduciario tiene un patrimonio autónomo, que no se confunde con el suyo propio, sobre el cual actúa como dueño, y es el único que tiene derecho real sobre el mismo.

A la hora de observar la administración, el fiduciario recibe una manda con órdenes precisas mientras que en las sociedades los socios deciden el objeto social y luego delegan en el órgano de administración a través de las más amplias facultades, la forma de llevarlo a cabo.

La sociedad es una persona de derecho. El fideicomiso es un contrato. El patrimonio de afectación es un efecto de ese contrato que, de acuerdo con la legislación de fondo, no es persona, es decir que no puede adquirir derechos ni contraer obligaciones.

En cuanto a las actividades, las sociedades, no se constituyen para realizar un acto único. Los fideicomisos se celebran para realizar actos aislados, o la consecución de una obra, o la simple guarda de bienes, entre otros objetivos. (Molas, 2008)

## Capítulo II

### Fideicomiso: tratamiento impositivo

#### A. El impuesto a las ganancias en los fideicomisos

El fideicomiso se encuentra dentro del art. 69 de la Ley de Impuesto a las Ganancias. Este artículo obliga a que los fideicomisos, por sus ganancias netas imponibles, queden sujetos a una tasa del treinta y cinco por ciento (35%):

Dicho artículo expresa que quedaran alcanzados *"Los fideicomisos constituidos en el país conforme a las disposiciones de la ley 24.441, excepto aquellos en los que el fiduciante posea la calidad de beneficiario. La excepción dispuesta en el presente párrafo no será de aplicación en los casos de fideicomisos financieros o cuando el fiduciante-beneficiario sea un sujeto comprendido en el título V"*. (Ley 25.063, art. 69)

El fideicomiso queda comprendido en este inciso desde la fecha del acta fundacional o de celebración del respectivo contrato, según corresponda.

Las personas físicas o jurídicas que asuman la calidad de fiduciarios, quedan comprendidas en el inciso e), del artículo 16, de la ley 11.683, texto ordenado en 1978 y sus modificaciones.<sup>1</sup>

La ley también obliga a los fideicomisos, estableciendo que cuando los mismos efectúen pagos de dividendos o, en su caso, distribuyan utilidades, en dinero o en especie, que superen las ganancias determinadas en base a la aplicación de las normas generales de esta ley, acumuladas al cierre del ejercicio inmediato anterior a la fecha de dicho pago o distribución, deberán retener con carácter de pago único y definitivo, el treinta y cinco por ciento (35%) sobre el referido excedente.

A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, la ganancia a considerar en cada ejercicio será la que resulte de detracer a la ganancia determinada en base a la aplicación de las normas generales de esta ley, el impuesto pagado por el o los períodos fiscales de origen de la ganancia que se distribuye o la parte proporcional correspondiente y sumarle los dividendos o utilidades

---

<sup>1</sup> Artículo sustituido por Ley N° 25.063, Título III, art.4°, inciso o. Vigencia: A partir de su publicación en el Boletín Oficial y surtirá efecto para los ejercicios que cierren con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley o, en su caso, año fiscal en curso a dicha fecha.

provenientes de otras sociedades de capital no computados en la determinación de dicha ganancia en el o los mismos períodos fiscales.

Si se tratara de dividendos o utilidades en especie, el ingreso de la retención indicada será efectuado por el sujeto que realiza la distribución o el agente pagador, sin perjuicio de su derecho a exigir el reintegro por parte de los beneficiarios y de diferir la entrega de los bienes hasta que se haga efectivo el régimen.

Las disposiciones de este artículo no serán de aplicación a los fideicomisos financieros cuyos certificados de participación sean colocados por oferta pública, en los casos y condiciones que al respecto establezca la reglamentación.<sup>2</sup>

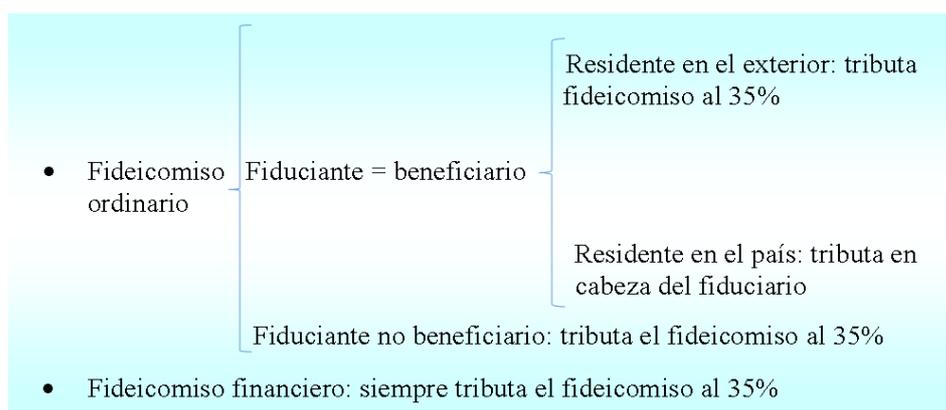
El fideicomiso debe inscribirse en AFIP, bajo la denominación que tuviere como "fideicomiso" y presentar declaraciones juradas.

En el caso en que el fiduciante sea igual al beneficiario, el fideicomiso no es sujeto de impuesto, y las rentas que pudieran obtenerse serán de tercera categoría, en cabeza del fiduciante.

Esto es así siempre que no se trate de un fideicomiso financiero. El fideicomiso financiero es siempre contribuyente del impuesto a las ganancias. Lo mismo sucede cuando el beneficiario es residente en el exterior.

La siguiente ilustración expone en resumen de lo antes comentado:

*Esquema 1*  
*Fideicomisos y el Impuesto a las Ganancias*



Fuente: elaboración propia.

<sup>2</sup> Artículo incorporado a continuación del art. 69 por Ley N° 25.063, Título III, art.4°, inciso p). - Vigencia: A partir de su publicación en el Boletín Oficial y surtirá efecto para los ejercicios que cierren con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley o, en su caso, año fiscal en curso a dicha fecha.)

*"La norma legal al respecto, no es clara ni completa, generando opiniones discordantes y que se han modificado en diversos dictámenes de la AFIP. A continuación traemos a consideración los dictámenes más relevantes en esta materia y respecto a este tributo, relacionados con fideicomisos no financieros". (Balán, 2009)*

### **1. El aporte de los fiduciantes en fideicomisos de la construcción**

En los mencionados fideicomisos de construcción, cuando alguno/os de los fiduciantes aporten un terreno o algún inmueble, para considerar si la transferencia es gravable es necesario que se analice el carácter del aporte, determinando si es a título oneroso.

En el Dictamen DAT 103/2001 (La Ley Check Point), vinculado con el aporte de un inmueble a un fideicomiso de administración, el Fisco opinó que no correspondía el ITI (impuesto a la transferencia de inmuebles de personas físicas y sucesiones indivisas), expresando lo siguiente:

*"... el contrato en cuestión referencia a un fideicomiso de administración, por el cual el rubrado (persona física) transmite la propiedad de un bien inmueble a título imperfecto a otra persona física. Los beneficiarios, es decir aquellos en beneficio de quienes se administran los bienes fideicomitados, quienes además son los destinatarios finales de los mismos, son el propio fiduciario, su esposa, sus hijos y sus futuros herederos universales.*

*A criterio del consultante no se trata de una transferencia a título oneroso en los términos de los artículos 3° de la Ley N° 20.628 y sus modificatorias y 9° de la Ley N° 23.905 y sus modificatorias, pues la transmisión fiduciaria no resulta a cambio de una contraprestación económica."*

Por otra parte, si bien en el Dictamen DAT 17/2002, el Organismo Asesor había sostenido que en principio no se produciría en el contrato de fideicomiso, una transmisión onerosa ni gratuita del bien en cuestión, sino que el mismo es transferido a *"título de confianza"*, también advirtió que en cada caso en particular *"... se deben examinar las características del negocio subyacente al contrato, determinando las relaciones económicas existentes entre el fiduciante, el fiduciario y el o los beneficiarios o fideicomisarios —surgidas dentro del marco legal instrumentado o establecidas fuera de él—"*, es decir que *"... se deberá determinar si a la luz de la realidad económica se produce la transferencia definitiva de los bienes a un tercero a cambio de una contraprestación"*.

Ya en su momento Chalupowicz (2006) en un interesante y completo artículo, había concluido que *"en general, en los negocios actuales, las transmisiones fiduciarias no son "gratis", tienen valor por dar derecho a contraprestaciones para los fiduciantes, criterio extensibles a los casos de transmisiones de bienes a terceros."*

Núñez (2006) por su parte, sostuvo que *"Las transmisiones de bienes de fiduciantes a fiduciarios sólo deben interpretarse como realizadas a título oneroso, cuando así surja de los*

*respectivos documentos o cuando sea una resultante de la aplicación del principio de la realidad jurídico - económica".*

Podríamos decir que el cambio de criterio en materia de fideicomisos de construcción, se materializó en el dictamen DAT 55/2005.

Desde ese dictamen, el ente recaudador consideró que en los fideicomisos mencionados existe la onerosidad, haciendo hincapié en las normas del Código Civil. En particular sostuvo que dicha onerosidad se materializaría en estos casos, dado que existe como contrapartida del aporte del inmueble efectuado por el fiduciante, una contraprestación futura (la adjudicación de las unidades).

En el caso planteado por tratarse de una persona física y revestir la transferencia de dominio onerosidad, la conclusión del Fisco fue que la misma se encontraba alcanzada por el ITI.

Al respecto, el pronunciamiento expresa lo siguiente:

*"En ese orden de ideas, a los fines de determinar si una operación reviste o no el carácter oneroso, resulta menester traer a colación lo normado por el artículo 1139 del Código Civil, el cual establece que los contratos son a título oneroso "... cuando las ventajas que procuran a una u otra de las partes no les es concedida sino por una prestación que ella le ha hecho, o que se obliga a hacerle...", en tanto que son a título gratuito "... cuando aseguran a una u otra de las partes alguna ventaja, independiente de toda prestación por su parte".*

*"En ese sentido, se advierte que las características del negocio subyacente al contrato, conducen a afirmar que la transferencia de dominio realizada por la fiduciante, tiene como contrapartida una contraprestación futura a la que se obliga el fiduciario, la cual emerge con claridad del contrato de fideicomiso, donde se detallan los bienes que corresponderá adjudicarle cuando culmine la obra." (DAT 55/2005)*

Es de hacer notar que en ciertos casos las personas físicas deben tributar ganancias por transferencias onerosas de inmuebles.

Esto ocurre si la persona física hace de su actividad habitual la compra y venta de inmuebles, si se trata de loteos con fines de urbanización que cumplan ciertos requisitos, y en el caso de edificación y enajenación por el régimen de la ley 13.512 (1948), de propiedad horizontal. (Art. 49, inciso d) de la ley y 89 y 90 del DR.)

También correspondería el impuesto a las ganancias para todo tipo de empresas (incluyendo las unipersonales), por el principio de empresa fuente que está consagrado en el Art. 2º apartado 2) de la ley del impuesto a las ganancias.

En cambio, si quien aporta el inmueble al fideicomiso es un una empresa unipersonal "monotributista", en el Dictamen DAT 45/2005 la AFIP interpreta que "al no estar encuadrada la enajenación del inmueble que nos ocupa en las normas del impuesto a las ganancias, la misma se encuentra gravada por el impuesto a la transferencia de inmuebles...". Al respecto hemos opinado que no correspondería tampoco el ITI. (Balán, 2009, p. 23)

Por último, es claro que existen otros fideicomisos donde no existe la mentada "onerosidad".

Ejemplo de esto podrían ser los fideicomisos de garantía, los de planificación familiar (testamentarios), los que cumplen un fin social, etc. Se trata de "patrimonios estáticos no evolutivos", donde normalmente el o los beneficiarios son distintos a los fiduciarios.

Al respecto y en ese sentido, se expresó el Organismo Fiscal en el Dictamen 12/2007, concluyendo que no correspondía gravabilidad alguna en un fideicomiso de administración constituido a favor de un incapaz, por carecer dicha transferencia de onerosidad.

De aceptar el carácter oneroso de los fideicomisos de adjudicación, tema en el cual coincidimos con la posición fiscal, la discusión pasa a ser cuál sería el valor del aporte del inmueble.

¿Debe considerarse el valor de plaza del inmueble o el valor que este tenía en el patrimonio del fiduciario?

El Fisco en el Dictamen DAT 9/2007 vinculado a la retención a aplicar por los escribanos en las adjudicaciones, expresa que *"la transferencia de dominio del lote realizada inicialmente por la fiduciante-adjudicataria tiene como contrapartida una contraprestación futura a la que se obliga el fiduciario consistente en la entrega de una unidad funcional, circunstancia que permite encuadrar dicha operatoria como una operación de permuta —cosa actual por cosa futura— en los términos del artículo 1485 del Código Civil..."*.

Si se tratase de una permuta y de ser el fiduciario un "sujeto empresa", se aplicaría el Art. 28 del reglamento de ganancias. El mismo dispone que cuando la transferencia de bienes se efectúe por un precio no determinado, a los fines de la determinación de los resultados gravados se computará el valor de plaza de tales bienes a la fecha de la enajenación.

Lo mencionado es muy llamativo, dado que no queda claro el momento en que se ve devengada la renta. Que podría ser al momento del aporte, como surge de aplicar el criterio de la permuta, o si podría considerarse que se genere al recibirse la adjudicación de las unidades.

Otra pregunta que surge es si se puede aplicar el "devengado exigible", método optativo previsto en el Art. 18 de la ley del gravamen y en el Art. 23 del reglamento.

La AFIP opina que no sería factible aplicar dicho método en estos casos. Ante una consulta sobre una venta de un terreno a cambio de unidades a 30 meses, la AFIP contestó en el Grupo de Enlace AFIP-DGI/CPCECABA - Reunión del 03/05/2006 (Texto conformado por la AFIP-DGI con fecha 26/10/2006) lo siguiente:

*"Se está ante un caso de permuta en los términos del Código Civil (Dictamen DAL 68/94), por lo que cada operación tiene su momento en que se genera el hecho imponible. Por lo tanto, no se trata de una venta en cuotas."* (Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2006)

Por otra parte entendemos que tampoco es posible utilizar la opción de venta y remplazo del Art. 67 de la ley del gravamen, que dispone como requisito que el bien remplazado sea un inmueble afectado a la explotación como bien de uso, y en el caso de los fideicomisos de construcción, las unidades construidas toman el carácter de bien de cambio.

Por último, también existen fideicomisos de construcción donde los fiduciantes sólo aportan fondos, y es el fiduciario el encargado de adquirir el terreno donde se llevará adelante el emprendimiento constructivo. En estos casos al no existir aporte de ningún bien, sino sólo de montos dinerarios, obviamente no habrá gravabilidad alguna en esta etapa.

## **2. El sujeto del fideicomiso en el impuesto a las ganancias**

En el Dictamen DAT 18/06 antes citado, el Fisco opinó que si los fiduciantes revisten al mismo tiempo el carácter de beneficiarios, el fiduciario deberá atribuir los resultados obtenidos de la actividad desarrollada —construcción de un edificio y enajenación de las unidades funcionales resultantes— a dichos sujetos.

Recordemos que los fideicomisos son sujetos en ganancias, según lo dispuesto por el Art. 69, inciso a), apartado 6, debiendo tributar el impuesto en cabeza propia a la tasa del 35%, es decir que tienen el mismo tratamiento que las sociedades de capital.

Sin embargo, la misma norma contempla una excepción, cual es el caso de los fideicomisos en los que el fiduciante posea la calidad de beneficiario (salvo los fideicomisos financieros o si el fiduciante-beneficiario es un sujeto del exterior).

El supuesto de los fideicomisos en los cuales el fiduciante posea la calidad de beneficiario está contemplado en el inciso agregado a continuación del d) del Art. 49 de la ley.

El resultado que obtengan estos fideicomisos se distribuirá entre cada fiduciante beneficiario en las proporciones que corresponda. A su vez, los fiduciantes beneficiarios, deberán incluir esta renta en sus DDJJ como ganancia de la tercera categoría, aplicándose las normas del Art. 50 de la ley del gravamen.

A estos fideicomisos la doctrina los suele denominar "puros o transparentes." La duda que se ha planteado durante años es si pueden existir los fideicomisos "mixtos", por ejemplo cuando alguno de los fiduciantes no es beneficiario, o si hay algún fiduciante beneficiario del exterior y otros del país.

La doctrina está dividida sobre el tratamiento aplicable a estos fideicomisos "mixtos", dada la ausencia de normas reglamentarias.

En nuestra opinión la ley no ha sido lo suficientemente precisa al establecer la exclusión de la gravabilidad del 35% a ciertos fideicomisos. Entre los mismos se encuentran aquellos en los que "el fiduciante posea la calidad de beneficiario."

Una postura sería interpretar que corresponde "proporcionar", es decir que el fiduciario debería liquidar, solución que propugna entre otros Alberto Coto (2006. pp. 29/31).

Es de destacar que el Fisco no comparte el criterio de la existencia de fideicomisos mixtos. Esto la ha expresado en el Dictamen DIALIR 8/2010 donde concluye que:

*"La ley del gravamen —Artículo 69, inciso a) punto 6)— no admite la tributación proporcional en el supuesto que se celebren contratos de fideicomiso en los cuales se prevea la posibilidad de la existencia de beneficiarios que no revistan la calidad de fiduciantes, toda vez que la misma contempla el tratamiento de la figura del fideicomiso desde una óptica pura, donde determinará el impuesto el fideicomiso si está compuesto por fiduciantes-beneficiarios y simples beneficiarios o los fiduciantes beneficiarios en el caso de que el mismo estuviera integrado en su totalidad por beneficiarios que a su vez revistan el carácter de fiduciantes, sujetos a los que se atribuirá la renta imponible".*

A su vez en el Dictamen DIALIR 9/2010 el Organismo Asesor se expresa en similares términos, señalando que:

*"En los supuestos en los que se plantee una situación mixta, en la que concurren fiduciantes beneficiarios junto con otros simples beneficiarios que han adquirido tal derecho por ejemplo, en virtud de un contrato de cesión, por imperativo legal, es el fideicomiso quien debe tributar en los términos del Artículo 69, inciso a), punto 6) de la ley del impuesto, puesto que el único supuesto en que corresponde la exclusión del fideicomiso como sujeto será cuando exista una total adecuación entre fiduciantes y beneficiarios".*

Es por esto que AFIP entiende que de no existir la calidad fiduciante-beneficiario en el cien por ciento de los casos correspondientes a un fideicomiso, este deberá tributar por la alícuota máxima del gravamen y sobre la totalidad del resultado obtenido.

Por lo tanto el criterio que ha adoptado el ente recaudador, es el de no aceptar la existencia de los fideicomisos mixtos, a diferencia de la doctrina. Es llamativo que hace poco tiempo se conoce la opinión del fisco al respecto, luego de haber transcurrido mucho tiempo sin una definición expresa al respecto.

Otro problema adicional que se presenta es que un fideicomiso puede empezar siendo "puro o transparente" y luego perder dicha condición. Esto ocurriría si alguno de los fiduciantes-beneficiarios cede su condición de beneficiario, o si se radica en el exterior.

Acá el interrogante es a partir de qué momento se considera que el fideicomiso pasa a ser sujeto en ganancias, teniendo en cuenta además que se trata de un gravamen "de ejercicio."

Entendemos que, es necesaria una modificación legal para unificar los criterios entre norma y AFIP, para que aquellas avalen la postura que este ha tomado en sus dictámenes. En caso contrario, debería considerarse a los fiduciarios que hubiesen interpretado la normativa actual de una manera diferente a la del fisco otorgando como mínimo la posibilidad de regularizar la

situación de estos fideicomisos, sin aplicación de las sanciones que contempla la normativa (intereses, multas, entre otras).

Un último tema a considerar es si las cesiones de las "posiciones contractuales" en un fideicomiso hacen perder al mismo su condición de "transparente o puro", para el impuesto a las ganancias.

A nuestro entender, se cede la "posición contractual", se produciría un reemplazo perfecto. Es decir que el reemplazante no sólo tendrá derechos como beneficiario, sino que además debe asumir las obligaciones del fiduciante reemplazado (el ingreso de los aportes respectivos, por ejemplo).

Es decir que entendemos que el fideicomiso seguiría siendo "puro o transparente, salvo en los casos en que sólo se cede la condición de beneficiario y el fiduciante siga siendo el mismo.

### **3. Onerosidad en las adjudicaciones**

En el mencionado dictamen DAT 18/2006, se señala que en el caso de transmisión de bienes inmuebles se considerará configurada la enajenación de los mismos cuando mediare boleto de compraventa u otro compromiso similar, siempre que se diere la posesión o en su defecto en el momento en que este acto tenga lugar, aun cuando no se hubiere celebrado la escritura traslativa de dominio.

Para el Fisco la transmisión de los inmuebles a los fideicomisarios importa en el caso planteado un acto jurídico de naturaleza onerosa, comprendido en el ámbito del gravamen, descartando la aplicación del Dictamen DAT 88/2001.<sup>3</sup>

Pero además, uno de los temas más importantes que se ha discutido en materia de fideicomisos de "construcción y adjudicación al costo", es el valor por el cual deben ser adjudicadas las unidades a los fiduciantes-beneficiarios.

Una parte de la doctrina entiende que dichas adjudicaciones deberían ser efectuadas "al costo".

Sí por ejemplo Simesen (2007), sostiene que *"al momento de la adjudicación de las unidades, bajo el sistema de "construcción al costo", abonamos la tesis que sostiene que debe hacerse al costo, tanto para el fiduciante aportante del terreno como para el resto de los fiduciantes, ya que la operación aún no trascendió a terceros."*

---

<sup>3</sup> En dicho antecedente el Fisco había opinado que las adjudicaciones a los socios de las unidades habitacionales de un edificio de propiedad horizontal conforme la Ley N° 13.512 construido por una sociedad civil que se ha constituido con el objeto de realizar la obra y luego disolverse, no se encuentran alcanzadas por las previsiones de la ley de impuesto a las ganancias.

En la reunión del Grupo de Enlace AFIP — CPCECABA del 19/07/06, se planteó este tema a través de la siguiente consulta: (Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2006)

¿En el impuesto a las ganancias, a los efectos de determinar el resultado impositivo que el fideicomiso debe atribuir a los beneficiarios, a qué precio debe considerarse la operación?:

¿El valor de los aportes efectuados por el fiduciante?, o ¿El precio de plaza a la fecha de la posesión o la escrituración?

Téngase en cuenta que en este supuesto podría suceder que, al utilizar el precio de plaza, se determine un resultado que no guarde proporción con el beneficio que le corresponda al fiduciante-beneficiario.

La opinión de la AFIP es que deben considerarse solo el valor de los aportes efectuados por los fiduciantes. Este criterio fue ratificado en la reunión del 01/08/2007, donde de todas formas se dijo que habría que analizar cada caso en particular.

Más recientemente el Fisco se expidió finalmente sobre este tema en el citado dictamen DIALIR 8/2010.

En este dictamen, el Fisco se inclina por aceptar que, en estos supuestos, el valor de adjudicación sería el costo que efectivamente habría sido incurrido, refiriéndose a las normas respectivas de determinación del costo para inmuebles construidos que tengan el carácter de bienes de cambio (Art. 55 de la ley del gravamen).

Lo que adicionalmente interpreta el Fisco es que, si se corrobora que el valor de construcción declarado es inferior al "costo de construcción vigente en el mercado", podría impugnar el valor consignado, aplicando la presunción establecida en el Art. 18 inciso b) de la ley 11.683.

Es decir que la AFIP aplicaría el "costo de mercado", pero no el valor de plaza (precio de venta en el mercado).

#### *Agregamos algunos párrafos relevantes de este pronunciamiento*

Dicho en otros términos, en el "sub examen", el fideicomiso, en ocasión de la enajenación —adjudicación— del inmueble al fiduciante beneficiario o simple beneficiario, deberá ponderar si se le genera una ganancia, situación que conocerá cuando valúe dicho inmueble conforme al Artículo 55 de la ley del gravamen relativo a los inmuebles construidos —costo del terreno más costo de construcción—.

No obstante lo antedicho, es preciso señalar que si se corroborase que el valor de construcción, y por ende, el valor al que los bienes son adjudicados a los fiduciantes-beneficiarios o simples beneficiarios, es inferior al costo de construcción vigente en el mercado, el Fisco podrá

impugnar el valor consignado en las escrituras de adjudicación, tal como lo receipta el Artículo 18 inciso b) de la ley de rito fiscal.

Cabe advertir que este procedimiento, con la consiguiente consideración del valor de mercado, sólo se aplicará en el caso de que el Fisco pudiese demostrar que dicho valor no se condice con el valor de construcción vigente en el mercado, pero no a priori.

Seguramente podría discutirse si la presunción del Art. 18, inciso b) de la ley del gravamen aplica al caso planteado, pero entendemos que sólo se estarían contemplando situaciones "patológicas", en las cuales se haya declarado un costo notoriamente inferior al real.

Por otra parte, es difícil en una economía inflacionaria determinar con algún tipo de precisión el costo que debió haberse incurrido en la "realidad".

Al respecto, podríamos dar un ejemplo: Si figura en el fideicomiso como costo incurrido \$5.000.000, pero el Fisco constata que para construir ese edificio como mínimo debió haberse invertido \$10.000.000, podría impugnar la cifra que el fideicomiso declara como adjudicación y tomar el costo "real", salvo que el contribuyente pueda probar lo contrario.

En este ejemplo, esto generaría una ganancia gravada en cabeza del fideicomiso, porque la adjudicación sería a \$ 10.000.000 y el costo declarado se mantendría en \$5.000.000.

No podemos dejar igualmente de señalar, que el Fisco se reserva siempre aplicar el principio de la realidad económica, como lo ha sostenido en varios de los dictámenes ya citados, entre otros el DAT 17/2002.

Eso quiere decir que aplicando que si de la realidad económica surge que los fiduciantes son realmente vendedores o constructores que terminan comercializando unidades a terceros, seguramente en estos casos el Fisco considerará como valor de adjudicación el precio de plaza y no el costo incurrido.

#### **4. Agentes de retención**

En lo referente a la obligación de actuar como agente de retención los Dictámenes DAT 9/07, 27/07 y 60/07 se han expedido en forma prácticamente similar, siendo sus conclusiones las siguientes:

Si el escribano interviniente no presencia en el acto de escrituración de las unidades adjudicadas al fiduciante-beneficiario la entrega de la parte dineraria de las participaciones en la venta de las demás unidades (o no media la entrega de sumas de dinero), sólo debe cumplir con el régimen de información previsto en el Art. 15 de la RG N° 2.139/06. Es decir que no debería retener en estos casos.

Por otra parte en el Dictamen 27/07 entiende que en lo atinente a la cesión del derecho de adjudicación de la unidad funcional, atento no involucrar dicha operación la transferencia de

dominio del inmueble, la misma no queda sujeta al régimen retentivo previsto en la mencionada Resolución General.

Finalmente, el Dictamen 78/2008 se expresa en el mismo sentido, pero recuerda la obligación del Fideicomiso de "autorretenerse", según las normas de la RG 2.139, que obligan al beneficiario de la renta a ingresar este pago a cuenta, cuando por cualquier motivo el agente de retención hubiese omitido efectuar la retención correspondiente.

A pesar de lo señalado en este punto, hemos observado que, más allá de los dictámenes, en la práctica los escribanos en general exigen efectuar la retención de la RG 2139, con lo que en estos casos se estaría transformando en un régimen de "percepción", ya que deben aportarse los fondos respectivos para la misma.

De tratarse de un Fideicomiso "transparente o puro" estas retenciones soportadas por el Fideicomiso, serán atribuidas a cada uno de los fiduciarios — beneficiarios, quienes las computarán en sus propias declaraciones juradas de ganancias. (Balán, 2009)

## **B. Impuesto a la ganancia mínima presunta en fideicomisos**

El artículo 1 de la Ley 25.063 (1998) determina la base imponible del impuesto, estableciendo que dicho gravamen recae sobre los activos al cierre de cada ejercicio. En caso de tratarse de ejercicios irregulares, el impuesto se calculará en proporción al período de duración.

El impuesto a ingresar surgirá de la aplicación de la alícuota del 1% sobre la base imponible del gravamen determinado de acuerdo con las disposiciones vigentes.

Los bienes del activo del país se encuentran gravados cuando su valor en conjunto sea superior a \$ 200.000. Cuando existan activos gravados en el exterior dicha suma se incrementará en el importe que resulte de aplicarle a la misma el porcentaje que represente el activo gravado del exterior, respecto del activo gravado total.

Cuando el valor de los bienes supere la mencionada suma o la que se calcule de acuerdo con lo dispuesto precedentemente, según corresponda, quedará sujeto al gravamen la totalidad del activo gravado.

Existe una relación no poco importante entre el Impuesto a las Ganancias y el impuesto que estamos tratando. La ley mencionada, en su artículo 13 expresa que el Impuesto a las Ganancias determinado para el ejercicio fiscal por el cual se liquida el mismo, podrá computarse como pago a cuenta del Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta, una vez deducido de éste el que sea atribuible a los bienes que revistan el carácter de bienes de cambio o que no se encuentren afectados en forma exclusiva a la actividad correspondiente.

Si de dicho cómputo surgiere un excedente no absorbido, el mismo no generará saldo a favor del contribuyente en el Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta, ni será susceptible de devolución o compensación alguna.

Si resultare insuficiente el cómputo del Impuesto a las Ganancias como pago a cuenta del Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta, se podrá computar como pago a cuenta en el Impuesto a las Ganancias de ejercicios siguientes, el excedente del Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta efectivamente ingresado.

Dicho cómputo tendrá las siguientes limitaciones:

- No podrá superar el importe que resulte del excedente del Impuesto a las Ganancias sobre el impuesto a la Ganancia Mínima Presunta.
- Podrá utilizarse dentro de los 10 ejercicios siguientes al período en el que surja dicho excedente. (Administración Federal de Ingresos Públicos, mar/14)

Son sujetos pasivos del impuesto, los fideicomisos constituidos en el país conforme a las disposiciones de la ley 24441, excepto los fideicomisos financieros previstos en los artículos 19 y 20 de dicha ley.

Todos los fideicomisos no financieros son responsables, sin importar si el fiduciante es beneficiario. (Apuntes de Práctica Profesional, 2012)

Este impuesto resulta conflictivo a la hora de analizarlo. En tal sentido traemos un reciente fallo de Corte Suprema de Justicia.

En una nueva decisión del Más Alto Tribunal, recaída en la causa "Diario Perfil SA c/AFIP-DGI s/DGI" del 11/02/2014, en relación con el alcance de la inconstitucionalidad del impuesto a la ganancia mínima presunta, vuelve a traer a luz las disidencias existentes de distintos fallos respecto de este impuesto. A continuación y de manera resumida exponemos los aspectos principales de la sentencia.

La Sala IV, en su anterior composición y antes del dictado de la sentencia "Hermitage" (Donde se concluyó que las normas impugnadas son constitucionalmente inválidas en su aplicación a ese caso), había rechazado la demanda de Diario Perfil, al revocar la sentencia del juez de primera instancia, al sostener que la actora no había demostrado que los activos sometidos a gravamen no tenían potencialidad de producir ganancias, aun cuando el contribuyente había demostrado la existencia de quebrantos.

Diario Perfil interpuso recurso extraordinario ante la Corte, quien devolvió las actuaciones a la Sala IV y conforme sentencia del 30/11/2010, a fin de que dicte un nuevo fallo con arreglo a la doctrina "Hermitage".

Pese a ello, la Sala IV, con una nueva integración, dictó sentencia rechazando nuevamente la demanda al afirmar que el estado contable presentado por la actora *"no prueba necesariamente*

*que los activos de la firma sean incapaces de producir renta y concluyó que no ha aportado elementos de prueba suficientes que sustenten su pretensión de fondo, pues lo que la accionante debería haber probado era que sus activos eran incapaces de generar la ganancia presumida por la ley, como recaudo esencial para quebrar la presunción; en síntesis aseveró que al no haberse acreditado en debida forma la real y concreta imposibilidad por parte de los activos de generar la renta presumida por la ley, debe concluirse que dicha presunción normativa no resulta en el caso irrazonable o contraria a los principios de tributación concernientes a la realidad económica y capacidad contributiva".*

Diario Perfil interpuso recurso extraordinario, donde sostuvo que la decisión apelada desconoció el anterior pronunciamiento dictado por la Corte. La Corte dispuso la procedencia del recurso, pese a que la Cámara lo había declarado inadmisibile.

El Más Alto Tribunal sostuvo que el apartamiento a la doctrina "Hermitage" resulta ostensible, pues la Cámara, en su nuevo pronunciamiento, pese a que dijo seguir el precedente, en realidad reiteró la misma interpretación de las normas del impuesto que había sostenido en su primera sentencia, que había sido revocada por la misma

Corte, precisamente, por no adecuarse a la doctrina del citado fallo.

Dijo, además, que en el caso "Hermitage" tuvo en cuenta, en síntesis, que el mencionado tributo se estructuró sobre la presunción de la existencia de una renta mínima -inferida por la existencia o mantenimiento de activos- y destacó que la *"iniquidad de esta clase de previsión, se pondría en evidencia ante la comprobación fehaciente de que aquella renta presumida por la ley, lisa y llanamente, no ha existido"*, por lo cual, ante la demostración de que los resultados de la sociedad actora habían arrojado pérdidas, concluyó que, en tales condiciones, *"el medio utilizado por el legislador para la realización del fin que procura, no respeta el principio de razonabilidad de la ley, y por lo tanto, las normas impugnadas son constitucionalmente inválidas en su aplicación al caso"*.

Continúa la Corte que, como se observa, la doctrina que surge de ese precedente no exige, de manera alguna, que deba demostrarse la imposibilidad de que los activos generen la renta presumida por la ley -o que no tengan capacidad para hacerlo-, sino, simplemente, que esa renta en el período examinado no existió. Cabe concluir, entonces, que el pronunciamiento dictado por la Cámara, pese a que dice seguir el criterio de "Hermitage", en realidad se aparta de este y, por ende, de lo dispuesto por la Corte, motivo por el cual debe ser revocado.

Sobre la base de las conclusiones citadas, la Corte decide expedirse sobre el fondo del asunto. Así, destaca que de la documentación obrante surge que Diario Perfil SA registró pérdidas en sus balances contables correspondientes a los períodos 1998 y 1999, y que a su vez registró quebrantos en su declaración jurada del impuesto a las ganancias del período 1998, conforme informes pertinentes. Tales elementos -no desvirtuados por otras pruebas ni rebatidos por la

contraria que se limitó a desconocerlos en forma genérica- resultan suficientes a fin de tener por acreditado, en los términos de la doctrina del citado caso "Hermitage", que *"...aquella renta presumida por la ley, lisa y llanamente no ha existido"*.

Teniendo en cuenta lo descripto precedentemente, la Corte resuelve otorgar razón a la contribuyente, hace lugar a la repetición y condena a la AFIP al pago del monto resultante, en los términos que había dispuesto la jueza de primera instancia.

Suscriben la sentencia los mismos cinco miembros que habían votado oportunamente en "Hermitage", sin que se registren votos en disidencia.

Sobre la base de todo lo expuesto nos permitimos concluir:

1. El impuesto a la ganancia mínima presunta no ha sido declarado inconstitucional en sí mismo por la CSJN, sino que en determinados casos particulares la prueba de la inexistencia de rentas fulmina el gravamen.
2. No es necesario probar que los activos empresarios no son capaces de producir rentas, sino que basta probar en cada caso particular la existencia de pérdidas.
3. Que, a nuestro juicio, el contribuyente debe probar por medios contundentes la existencia de dichos quebrantos: por medio del ofrecimiento de pericias contables y las declaraciones juradas del impuesto a las ganancias de las que surjan las pérdidas consecuentes.
4. Que ante la obtención de ganancias en períodos anteriores y la posibilidad de obtener una pérdida en el presente ejercicio, ello no habilitaría a oponer una medida cautelar para que en el caso de prosperar en la justicia se dejara de abonar el gravamen; ello así, por cuanto el juez interviniente no tendría forma de comprobar ex ante la situación alegada de posibles pérdidas.
5. Por el contrario, la existencia de pérdidas recurrentes en ejercicios anteriores y consecuentes pagos del impuesto a la ganancia mínima presunta habilitarían la repetición del gravamen abonado con sustento en las sentencias comentadas. No es requisito para la procedencia del reclamo el potencial derecho a compensar el impuesto a la ganancia mínima presunta contra futuras posibles obligaciones del impuesto a las ganancias en los términos del artículo 13 de la ley, dado que se trataría de un pago incausado.

Situaciones de parecidas características a los fallos comentados deberían analizarse a la luz de la doctrina de la Corte que surge de las sentencias analizadas; uno de los casos que merecen ser evaluados en consecuencia, es el de fideicomisos de administración y otros que, por sus características, nunca tributarán el impuesto a las ganancias, debido a la imposibilidad de la obtención de ellas (fideicomisos de construcción al costo). (Inconstitucionalidad del Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta: Nueva Sentencia de la Corte Suprema de Justicia)

*"Los fideicomisos que están imposibilitados de obtener utilidades gravadas en el impuesto a las ganancias en cabeza propia, en virtud de la existencia de exenciones subjetivas aplicables a*

*los fiduciantes beneficiarios, o por el tipo de bienes o derechos que les son transmitidos, o por efecto de sus cláusulas contractuales, no debieran ser considerados sujetos del impuesto a la ganancia mínima presunta. De otro modo, dicho gravamen se convertiría en un impuesto al patrimonio ante la imposibilidad de ser computado en el juego de pagos a cuenta..." "No se trata de que el patrimonio fideicomitado no tribute el impuesto a la ganancia mínima presunta sino de que lo haga en cabeza de aquél para quien configura un activo productivo, potencialmente vinculado a la obtención de ganancias gravadas, lo que en la generalidad de los casos se produce en cabeza del fiduciante." (Molas, 2008)*

### **C. Impuesto al valor agregado**

Los fideicomisos son siempre sujetos pasivos de este impuesto. Solo bastará definir si la actividad se encuentra alcanzada con el impuesto.

Al respecto, es importante tener en cuenta que, considerando los fideicomisos inmobiliarios y dentro de los presupuestos alcanzados por el tributo, se encuentran las obras sobre inmueble propio, incluidas en el inciso b) del artículo 3 de la ley. Por su parte, conforme lo dispone el inciso d) del citado artículo 4 del texto legal son sujetos pasivos del gravamen las empresas constructoras que realicen las obras a que se refiere el inciso b) del artículo 3, "cualquiera sea la forma jurídica que hayan adoptado para organizarse". A tales fines, se entiende que revisten el carácter de empresas constructoras "las que, directamente o a través de terceros, efectúen las referidas obras con el propósito de obtener un lucro con su ejecución o con la posterior venta, total o parcial, del inmueble". La caracterización legal hace hincapié en el ánimo de lucro.

En el caso de fideicomisos inmobiliarios al costo, los que desarrollaremos más adelante, estipulan que la finalización del contrato se produce con la adjudicación de las unidades a los fiduciantes-beneficiarios (y no mediante su transferencia a terceros); puede interpretarse que no se verificaría el requisito de onerosidad necesario para alcanzar con el gravamen a la adjudicación de las respectivas unidades.

A similar conclusión llega la Cámara Nac. Cont. Adm. Fed. Sala III en el fallo de la causa "López Mariana y otros c/ AFIP" en el cual se expresó de la siguiente manera: "*Al respecto, y debido a que la definición del hecho imponible cuestionada es 'obra sobre inmueble propio', se juzga que el sujeto pasivo del tributo sería el fideicomiso, porque constituiría una unidad económica con un fin determinado, distinta del fiduciario y del fiduciante, por lo que las consecuencias fiscales en el impuesto al valor agregado, resultantes de la operatoria que desarrolla no podrían considerarse atribuibles a dichos sujetos sino al propio fideicomiso, en su carácter de 'empresa constructora'*", el Tribunal termina compartiendo las conclusiones de los

dictámenes 16 y 18: el sujeto es el fideicomiso y la oportunidad en que nace el hecho imponible es el momento en que se le adjudican las unidades a los fiduciantes-beneficiarios. En consecuencia, rechaza la pretensión fiscal, con costas. (Molas, L., 2014)

Adicionalmente, cabe señalar que en los casos de condominios de construcción, las autoridades fiscales han señalado que: *"si el consorcio propietario de un terreno donde se construyó un edificio, puede asimilarse a un condominio, el hecho imponible previsto por el artículo 3, inciso b) de la ley de la materia, se configura cuando cada condómino efectúa la venta a un tercero de la unidad que le fuera oportunamente adjudicada"*.

Más allá de la razonabilidad de los criterios descriptos, se han conocido algunas opiniones de las autoridades fiscales que postulan una visión diferente. Al respecto, el Organismo Recaudador ha interpretado, en lo sustancial, que este tipo de fideicomisos se asimilarían a "empresas constructoras". Las consecuencias de dicha tesitura serían, en materia de impuesto al valor agregado, la citada asignación de unidades marcaría el nacimiento del hecho imponible en cabeza del fideicomiso.

Nuestro criterio es que en el caso de fideicomisos no onerosos, es decir aquellos constituidos para la realización de una obra a adjudicar a sus integrantes, en los que la identidad fiduciante-beneficiario se mantiene hasta el final de la operatoria, no existe impuesto alguno, ya que es una figura transparente.

Cuando los fiduciantes-beneficiarios transformen la realidad inicial en una actividad con fines de lucro realizarán una "primera venta" a los efectos del impuesto al valor agregado (IVA), no pudiendo computar crédito fiscal alguno porque fue un fideicomiso "al costo". Ante el nacimiento del hecho imponible posterior proveniente de un fideicomiso no oneroso original y que en consecuencia no generó crédito fiscal alguno, el nuevo sujeto del gravamen (que anteriormente ha sido fiduciante-beneficiario) se encuentra ante la imposibilidad de computar crédito fiscal alguno, lo que plantea la conveniencia de inscribir al fideicomiso como sujeto del impuesto pura y exclusivamente para permitir el traslado del crédito fiscal, que de otra forma sería imposible. Esta alternativa no cambia el hecho de que el que realiza una obra sobre inmueble propio es el fiduciante-beneficiario y no el fideicomiso, no afectando a la estructura en los demás tributos.

## **D. Otros impuestos**

### **1. Impuesto a los bienes personales**

Este impuesto se aplicará en todo el territorio de la Nación y recaerá sobre los bienes existentes al 31 de diciembre de cada año, situados en el país y en el exterior.

El ingreso es en carácter de pago único y definitivo.

Los fideicomisos se encuentran incluidos en el cuarto párrafo del artículo agregado a continuación del artículo 25 de la ley del impuesto, esto es en los responsables sustitutos.

No obstante, corresponde aclarar que en estos casos el fideicomiso no es un responsable sustituto, sino un responsable por deuda propia ya que luego de satisfacer la obligación no tiene posibilidad de reintegrarse el impuesto abonado de los sujetos pasivos que supuestamente sustituyen, porque no los hay. Es decir, con este agregado la ley crea otro sujeto pasivo más, resultando ser los mismos en el tributo que tratamos: las personas físicas, las sucesiones indivisas y los fideicomisos ordinarios, sin alterar que el fiduciario para el caso debe actuar como responsable por deuda ajena.

Los fideicomisos financieros no son sujetos del impuesto a los Bienes Personales Acciones y Participaciones, el impuesto sobre los bienes personales resulta de aplicación exclusivamente al nivel del tenedor de los Certificados de Participación y/o Títulos de Deuda.

Los fideicomisos no financieros no son sujetos del impuesto. Tratándose de fideicomisos no financieros excepto cuando, el fiduciante sea el Estado nacional, provincial, municipal o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o aquéllos se encuentren destinados al desarrollo de obras de infraestructura que constituyan un objetivo prioritario y de interés del Estado nacional, el gravamen será liquidado e ingresado por quienes asuman la calidad de fiduciarios. (Administración Federal de Ingresos Públicos ABC, 2014)

El gravamen a ingresar por los contribuyentes surgirá de la aplicación, sobre el valor total de los bienes gravados por el impuesto, de la alícuota que para cada caso se fija a continuación:

Valor total de los bienes gravados	Alícuota aplicable
Más de \$ 305.000 a 750.000	\$ 0.50%
Más de \$ 750.000 a 2.000.000	\$ 0.75%
Más de \$ 2.000.000 a 5.000.000	\$ 1.00%
Más de \$ 5.000.000	1.25%

Los sujetos de este impuesto podrán computar como pago a cuenta las sumas efectivamente pagadas en el exterior por gravámenes similares al presente que consideren como base imponible el patrimonio o los bienes en forma global. Este crédito sólo podrá computarse hasta el incremento de la obligación fiscal originado por la incorporación de los bienes situados con carácter permanente en el exterior.

**2. Impuesto a los ingresos brutos**

Son sujetos pasivos del tributo. Deberá entonces analizarse la actividad que se desarrolle. Debe inscribirse en ATM.

**3. Impuesto a los sellos**

Graba los contratos onerosos. Pero la cesión de los bienes a un fiduciario para que cumpla determinadas funciones no tiene un costo. Se trata de una cesión de bienes, al ser no oneroso no está alcanzado.

Pero si está alcanzada la obligación del fiduciario (locación de servicios) ya que es oneroso porque recibe una retribución.

## Capítulo III

### Otros temas de interés

#### **A. Régimen de información. Fideicomisos financieros y no financieros**

Mediante la resolución general (AFIP) 3.312 publicada en el Boletín Oficial el 19/4/2012, se sustituyó el régimen de información anual instaurado por la resolución general (AFIP) 2.419 y se incorporó un régimen de registración de operaciones.

Por su parte, la resolución general (AFIP) 3.538 publicada el 15/11/2013 incorpora la obligación de enviar electrónicamente la documentación que respalde las operaciones que deben ser registradas.

El órgano superior de recaudación intenta de esta manera evitar la evasión que se produce por medio de estas figuras.

#### **B. Responsabilidad solidaria del administrador por deudas en cargas sociales**

*Autos N°:101944/2010: "fideicomiso urbanetxea I C/ A. F. I. P. S/ impugnación de deuda"*

El fiduciario buscó que los jueces le permitieran iniciar un juicio contra la AFIP sin pagar lo adeudado, pero la Cámara de la Seguridad Social lo rechazó.

Sin embargo, también tiene sus particularidades. Por caso, si bien la figura constituida con algún fin debe afrontar, en primer lugar, las obligaciones tributarias y de Seguridad Social, también establece compromisos en cabeza del fiduciario.

En efecto, la Ley 11.683/78 (de Procedimientos Tributarios) establece que los administradores de patrimonios serán responsables solidarios, por lo que, ante un incumplimiento del actor principal, deberían responder con su propio patrimonio.

Justamente, en una reciente causa, la Justicia le negó la posibilidad a un fiduciario que pretendía litigar sin abonar primero una deuda detectada por la AFIP tras encontrar irregularidades en las declaraciones juradas de cargas sociales.

Ocurre que, tal como está determinado en la normativa vigente, a la hora de presentarse en los tribunales es necesario cumplir con el '*solve et repete*', es decir, primero se debe pagar para luego iniciar el juicio.

En concreto, pese a que argumentó que el fideicomiso que administraba no tenía fondos para hacer frente a las sumas adeudadas, los magistrados entendieron que era él, en última instancia, quien debía afrontar la deuda para reclamar la revocación de la determinación realizada por el fisco.

#### *Las claves del caso*

Todo comenzó cuando el organismo de recaudación determinó una deuda en aportes y contribuciones de la Seguridad Social al Fideicomiso Urbanetxea I, a la que le sumó una multa.

Ante esto, el fiduciario (administrador de los fondos) decidió pedir la impugnación de la misma en la AFIP -primero- y -tras la negativa del fisco- en la Justicia. En este último caso, debido a la falta de fondos, solicitó litigar sin gastos y sin abonar lo adeudado previamente.

Para demostrar sus dichos, presentó una certificación contable con la que pretendía acreditar la imposibilidad de hacer frente a lo que establecen las leyes 18.820 (artículo 15) y 23.473 (inciso b, del artículo 8) y el decreto ley 1285/58 (inciso b, del artículo 39 bis).

No obstante, tanto el Juzgado Federal de Primera Instancia N° 2 de Mendoza como la sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social revocaron el pedido.

En esta última instancia, los camaristas destacaron que el certificado emitido por el contador público no poseía firma certificada y, además, subrayaba que su tarea sólo se había limitado a chequear los registros contables del emprendimiento.

Es decir, que el profesional solamente cotejó la documentación que el mismo contribuyente le había proporcionado. Además, los jueces remarcaron que estaba fundado en parámetros genéricos y datos o constancias de imposible confrontación.

De esta manera, a ojos de los magistrados, no estaba demostrada la situación patrimonial y financiera que permitieran al fideicomiso litigar sin gastos. Y resaltaron que el importe al que debía hacer frente no era tan desproporcionado como para provocar, con su cumplimiento, una situación de crisis económica y financiera al contribuyente.

Además, remarcaron que el fiduciario no presentó ninguna otra garantía, algo que los tribunales ya aceptaron como medios válidos para poder presentarse sin la necesidad de abonar primero la deuda generada.

Por todo esto, la Cámara resolvió no hacer lugar al pedido realizado por el administrador y, para colmo, imputó a su orden las costas del proceso judicial.

## **Conclusión**

Luego del estudio realizado, nos llama poderosamente la atención la falta de congruencia, entre, las interpretaciones y aclaraciones que realiza AFIP sobre la temática investigada, con los fallos judiciales que analizamos a lo largo del trabajo.

Es por esto que nos parece de una importancia relevante que, las normas y la AFIP se unifiquen en la forma de tratar los fideicomisos y no continúen de manera paralela, como lo hacen hasta el momento, dado que las diferencias entre la opinión de los expertos, los fallos y las recomendaciones del ente recaudador no coinciden y se presta a confusión para los particulares. Y lo que convierte a esta problemática en una necesidad real, es la creciente tendencia a utilizar esta figura para distintos tipos de negocios.

Existen fallos judiciales y estudios doctrinarios que apoyan la existencia de los fideicomisos mixtos, dando en estos casos un tratamiento proporcional a los fiduciantes-beneficiarios diferente al del resto, pero la AFIP no considera la existencia de los mencionados. Caso similar ocurre con el impuesto a las ganancias mínima presunta, ya que hay sentencias de la Corte Suprema de Justicia que lo declara inconstitucional sobre algunos fideicomisos específicos. Por lo tanto se torna engorroso y con un costo adicional verse inmerso en todo el proceso judicial que esta situación conlleva.

Más allá de todo esto, como ya mencionamos en otras ocasiones, la correcta utilización de los fideicomisos, es una herramienta que no debería ser pasada por alto. Esta otorga solución a diversas situaciones con las que pueden encontrarse empresarios e inversionistas, y que no debería dejarse de tener en cuenta como una opción considerable.

No queremos dejar de mencionar que, en los fideicomisos se sostiene esta nueva tendencia del fisco a establecer tediosos regímenes de información, solicitando de forma periódica diversos tipos de formularios con todo tipo de datos sobre la actividad realizada y en igual medida a los distintos sujetos intervinientes en las operaciones, que dependiendo del rubro suele ser complicado presentarlos en tiempo y forma con exactitud dada la complejidad de los requerimientos.

## Bibliografía

- Administración Federal de Ingresos Públicos (2001). *Dictamen DAT 88*. Disponible en [www.errepar.com](http://www.errepar.com).
- Administración Federal de Ingresos Públicos (2002). *Dictamen DAT 17*. Disponible en [www.errepar.com](http://www.errepar.com).
- Administración Federal de Ingresos Públicos (2005). *Dictamen DAT 55*. Disponible en [www.errepar.com](http://www.errepar.com).
- Administración Federal de Ingresos Públicos (2006). *Dictamen DAT 18*. Disponible en [www.errepar.com](http://www.errepar.com).
- Administración Federal de Ingresos Públicos (2007). *Dictamen DAT 27*. Disponible en [www.errepar.com](http://www.errepar.com).
- Administración Federal de Ingresos Públicos (2007). *Dictamen DAT 60*. Disponible en [www.errepar.com](http://www.errepar.com).
- Administración Federal de Ingresos Públicos (2007). *Dictamen DAT 9*. Disponible en [www.errepar.com](http://www.errepar.com).
- Administración Federal de Ingresos Públicos. (2001). *Dictamen DAT 103*. Disponible en [biblioteca.afip.gob.ar](http://biblioteca.afip.gob.ar).
- Administración Federal de Ingresos Públicos. (2012). *Resolución General 3.312*. Disponible en [biblioteca.afip.gob.ar](http://biblioteca.afip.gob.ar).
- Administración Federal de Ingresos Públicos. (2013). *Resolución General 3.538*. Disponible en [biblioteca.afip.gob.ar](http://biblioteca.afip.gob.ar).
- Administración Federal de Ingresos Públicos. *ABC - Consultas y Respuestas Frecuentes sobre Normativa, Aplicativos y Sistemas*. Disponible en [www.afip.gob.ar](http://www.afip.gob.ar) [mar/14].
- Apuntes de Práctica Profesional, 2012.*
- Argentina (1948). *Ley 13.512, de propiedad horizontal*. Disponible en [www.infoleg.gov.ar](http://www.infoleg.gov.ar).
- Argentina (1977). *Ley 21.526*. Disponible en <http://infoleg.mecon.gov.ar>.
- Argentina (1978). *Ley 11.683. Procedimiento fiscal*. Disponible en [infoleg.mecon.gov.ar](http://infoleg.mecon.gov.ar).
- Argentina (1984). *Ley 19.550. De Sociedades Comerciales*. Disponible en [www.infoleg.gov.ar](http://www.infoleg.gov.ar).
- Argentina (1994). *Ley 24.441. Financiamiento de la vivienda y la construcción*. Disponible en <http://infoleg.mecon.gov.ar>.
- Argentina (1998). *Ley 25.063. Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta*. Disponible en [infoleg.mecon.gov.ar](http://infoleg.mecon.gov.ar).
- Asociación de Fiduciarias de Colombia.
- Balán, O. (2009). *Venta de inmuebles por personas físicas ¿Ganancias vs. ITI?*. Revista Práctica Profesional N° 102.
- Catuogno, J. (2012). *El denominado Plan antievasión III. Los fideicomisos en general y los de construcción en particular*. Buenos Aires: Impuestos.
- Chalupowicz, I. (2006) *Fideicomisos. Un análisis de su tratamiento fiscal*. Buenos Aires: Errepar.
- Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (03/05/2006). *Comisión de enlace*. Disponible en [biblioteca.afip.gob.ar](http://biblioteca.afip.gob.ar).

- Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (19/07/2006). *Comisión de enlace*. Disponible en biblioteca.afip.gob.ar.
- Corte Suprema de Justicia (11/02/2014). *Diario Perfil SA c/AFIP-DGI s/DGI*.
- Coto, A. (2006). *Aspectos tributarios del Fideicomiso*. Buenos Aires: La Ley.
- Dictamen Asesoría Legal y Recursos Seguridad Social 8/2010*. Disponible en [www.consejosalta.org.ar](http://www.consejosalta.org.ar).
- Dictamen Asesoría Legal y Recursos Seguridad Social 9/2010*. Disponible en [www.consejosalta.org.ar](http://www.consejosalta.org.ar).
- Greco, O. y Godoy A. (1996). *Diccionario contable y comercial*. Valetta Ediciones.
- Lorenzo, A., Edelstein, A. y Calcagno, G. (2003). *Aspectos generales del fideicomiso frente al impuesto a las ganancias*. T. XXIV. Buenos Aires: Errepar.
- Molas, L. (2008). *Fideicomisos. Aspectos conflictivos de actualidad*. XXXVIII Jornadas Tributaria. Disponible en [http://www.actualidadimpositiva.com/especiales/panelistas-jornadas08/sem\\_dra\\_molas.htm](http://www.actualidadimpositiva.com/especiales/panelistas-jornadas08/sem_dra_molas.htm). [mar/14]
- Molas, L. (2014). *El sujeto de IVA en los fideicomisos de construcción*. Nota al fallo de cámara In Re .López, Mariana y otros c/AFIP. Doctrina Tributaria ERREPAR (DTE). Tomo XXXV [jun/14].
- Moreno Rodríguez, R. (1998). *Diccionario jurídico*. Buenos Aires: 1998.
- Núñez, E. (2006). *El Fideicomiso y la transmisión del dominio Fiduciario*. Buenos Aires: Doctrina Tributaria.
- Poder Judicial de la Nación (2010). *Fideicomiso Urbanetxea I C/A*. Expte. N°:101944/2010.
- Simesen de Bielke, Sergio Martín. y Simesen de Bielke, Sergio Armando. (2007). *Análisis tributario del fideicomiso no financiero de construcción*. Impuestos. 2007-23, 2133.
- Wikipedia (2014). *Fideicomiso*. Disponible en <http://es.wikipedia.org/wiki/Fideicomiso>. [mar/14]

## **Anexo**

### **Régimen de información. Fideicomisos financieros y no financieros**

Mediante la resolución general (AFIP) 3312 publicada en el Boletín Oficial el 19/4/2012, se sustituyó el régimen de información anual instaurado por la resolución general (AFIP) 2419 y se incorporó un régimen de registración de operaciones.

Por su parte, la resolución general (AFIP) 3538 publicada el 15/11/2013 incorpora la obligación de enviar electrónicamente la documentación que respalde las operaciones que deben ser registradas.

#### **I - RÉGIMEN DE INFORMACIÓN ANUAL**

##### **I - 1. Sujetos obligados**

El régimen de información anual debe ser cumplido por siguientes sujetos:

1. Fiduciarios de fideicomisos constituidos en el país, de acuerdo con lo definido por el artículo 1 de la ley 24441, financieros según lo dispuesto por el artículo 19 de la mencionada ley o no financieros.
2. Sujetos residentes en el país, según lo dispuesto por la ley del impuesto a las ganancias (LIG), que actúen como fiduciarios (trustees/fiduciaries o similares), fiduciantes (trustors/settlors o similares) y/o beneficiarios (beneficiaries) de fideicomisos (trusts) constituidos en el exterior, de acuerdo con la legislación vigente en el respectivo país.

##### **I - 2. Información a suministrar**

La información a brindar es la correspondiente al 31 de diciembre de cada año. La misma se detalla en el Anexo II de la resolución general 3312, el cual se transcribe en el apartado IV del presente, y deberá ser suministrada utilizando el programa aplicativo "DGI - Fideicomisos del país y del exterior - Versión 1.0, Release 1".

La presentación se efectuará mediante transferencia electrónica de datos a través de la página web de la AFIP ([www.afip.gob.ar](http://www.afip.gob.ar)), para lo cual será necesario contar con clave fiscal. En el caso de que exista imposibilidad de transmisión por el medio indicado, ya sea por el tamaño de la información -igual o superior a 5 MB- o por inoperatividad del sistema, la presentación deberá efectuarse en la dependencia de la AFIP en la cual el sujeto se encuentra inscripto mediante soporte magnético u óptico, conjuntamente con el formulario de declaración jurada.

##### **I - 3. Plazo de vencimiento del régimen anual de información**

El vencimiento operará hasta la fecha del año inmediato siguiente al informado según el siguiente cronograma:

Terminación CUIT

Fecha de vencimiento

0-1 Hasta el 27 de julio, inclusive

2-3 Hasta el 28 de julio, inclusive

4-5 Hasta el 29 de julio, inclusive

6-7 Hasta el 30 de julio, inclusive

8-9 Hasta el 31 de julio, inclusive

Terminación CUIT	Fecha de vencimiento
0-1	Hasta el 27 de julio, inclusive
2-3	Hasta el 28 de julio, inclusive

4-5	Hasta el 29 de julio, inclusive
6-7	Hasta el 30 de julio, inclusive
8-9	Hasta el 31 de julio, inclusive

Cuando alguna de las fechas de vencimiento establecidas precedentemente coincida con día feriado o inhábil, la misma así como las posteriores se trasladarán correlativamente al o a los días hábiles inmediatos siguientes.

#### I - 4. Vigencia y aplicación del régimen anual de información

Si bien la vigencia de la resolución general (AFIP) 3312 es a partir del 1/7/2012, la aplicación del régimen de información anual es a partir del período finalizado el 31/12/2011.

De tratarse de fideicomisos constituidos en el exterior, debieron haberse informado los años 2009 y 2010 hasta la fecha indicada en el cronograma precedente del año 2012, en la medida en que hubieran existido en esos años.

### II - RÉGIMEN DE REGISTRACIÓN Y PRESENTACIÓN DE DOCUMENTACIÓN DE OPERACIONES

#### II - 1. Sujetos obligados

Se encuentran obligados a efectuar la registración y presentación de las operaciones mencionadas en el punto II - 2 los siguientes sujetos:

1. Fiduciarios de fideicomisos constituidos en el país, financieros o no financieros.
2. Fiduciarios residentes en el país respecto de fideicomisos constituidos en el exterior.
3. Fiduciantes y/o beneficiarios residentes en el país de fideicomisos constituidos en el exterior, únicamente respecto de sus participaciones.
4. Vendedores o cedentes y adquirentes o cesionarios de participaciones en fideicomisos constituidos en el país, respecto de las operaciones de transferencia o cesiones gratuitas y onerosas de participaciones o derechos en fideicomisos.

#### II - 2. Operaciones a registrar y presentar la documentación respaldatoria

- a) Constitución inicial de fideicomisos.
- b) Ingresos y egresos de fiduciantes y/o beneficiarios que se produzcan con posterioridad al inicio. De tratarse de fideicomisos financieros, deberá detallarse el resultado de la suscripción o colocación.
- c) Transferencias o cesiones gratuitas u onerosas de participaciones o derechos en fideicomisos.
- d) Entregas de bienes efectuadas a fideicomisos con posterioridad a su constitución.
- e) Modificaciones al contrato inicial.
- f) Asignación de beneficios.
- g) Extinción de contratos de fideicomisos.

De acuerdo con lo dispuesto por la resolución general (AFIP) 3538, los sujetos antes indicados, excepto los fideicomisos financieros que cuentan con autorización de la Comisión Nacional de Valores (CNV), para hacer oferta pública deberán, además, presentar la documentación respaldatoria de las operaciones mencionadas en formato ".pdf" mediante transferencia electrónica, para lo cual deberán escanearla con una resolución que mínimamente permita la legibilidad de las mismas (resolución de 110 -dot per inch- en blanco y negro).

La registración y presentación de la documentación deberá efectuarse por vía electrónica a través de la página web de la AFIP mediante clave fiscal, ingresando al servicio "Registración de fideicomisos del país y del exterior".

Los datos a registrar se detallan en el Anexo IV de la resolución general (AFIP) 3312, el cual se transcribe en el apartado V del presente.

El sistema emitirá un acuse de recibo como comprobante de aceptación de la transmisión efectuada.

### II - 3. Plazo de vencimiento para registrar y presentar la documentación respaldatoria

La registración y presentación debe ser efectuada dentro de los 10 días hábiles administrativos contados a partir de la formalización de la operación (pago total o parcial, documento público o privado, actas o registraciones, etc.), lo que ocurra primero.

### II - 4. Vigencia y aplicación

#### II - 4.1. Aplicación del régimen de registración

El régimen de registración de operaciones tiene vigencia desde el 1/7/2012 inclusive, sin embargo, resulta aplicable a partir de las operaciones formalizadas desde el 1/1/2012 inclusive.

Se ha fijado un vencimiento especial para la registración de las operaciones efectuadas desde el 1/1/2012 hasta el 1/7/2012 (fecha de vigencia de la RG 3312), el cual operó el 31/8/2012.

#### II - 4.2. Aplicación para la presentación de la documentación respaldatoria

Respecto de la presentación de la documentación respaldatoria, resulta aplicable desde el 15/11/2013.

No obstante, se establece un vencimiento especial, el cual operará el 28/2/2014, para la presentación de la documentación correspondiente al contrato de constitución inicial del fideicomiso, modificaciones y operaciones registradas entre el 1/1/2013 y el 15/11/2013.

Quedan exceptuados de tal presentación los fideicomisos financieros que cuenten con autorización de la CNV para hacer oferta pública.

### III - SANCIONES

La resolución general (AFIP) 3312 establece que el incumplimiento de las obligaciones instauradas por esa resolución general dará lugar a la aplicación de las sanciones previstas en la ley 11683 de procedimiento tributario (LPT).

Por tratarse de un régimen de información, resultan de aplicación las disposiciones del artículo 38.1 de la LPT -omisión de presentación de declaraciones juradas informativas previstas en los regímenes de información propia del contribuyente, responsable o de terceros-, el cual establece las siguientes multas:

- Personas físicas: hasta \$ 5.000.
- Sociedades, empresas, fideicomisos, asociaciones: hasta \$ 10.000.

Por su parte, el Organismo Recaudador ha dictado la instrucción 6/2007, a fin de establecer la graduación de las multas tanto formales como materiales.

Para este caso, fijó los siguientes montos:

- Personas físicas: \$ 500.
- Sociedades de personas y entidades en general: \$ 1.000.
- Sociedades por acciones: \$ 1.500.

Ante incumplimientos de requerimientos efectuados por la AFIP tendientes a la presentación de las declaraciones juradas, resultará de aplicación el artículo 39.1 de la LPT, el cual establece multas de \$ 500 hasta \$ 45.000.

La graduación de la multa establecida por la instrucción 6/2007 varía en función del cumplimiento dado por el contribuyente o responsable a las obligaciones mencionadas en dicho artículo.

A continuación, se detallan las distintas situaciones:

a) Si regulariza la presentación de la declaración jurada previo a la resolución del sumario o al vencimiento del plazo concedido para impugnar el acta de infracción y no fue posible con anterioridad de la aplicación de sanciones:

- Personas físicas: \$ 500.
- Sociedades de personas y entidades en general: \$ 1.000.
- Sociedades por acciones: \$ 1.500.

b) Si no regulariza la presentación de la declaración jurada previo a la resolución del sumario o al vencimiento del plazo concedido para impugnar el acta de infracción y no fue pasible con anterioridad de la aplicación de sanciones:

- Personas físicas: \$ 900.
- Sociedades de personas y entidades en general: \$ 1.350.
- Sociedades por acciones: \$ 2.025.

c) Si posee antecedentes por aplicación de sanciones:

De 1 a 3 antecedentes

- Personas físicas: \$ 2.250.
- Sociedades de personas y entidades en general: \$ 6.750.
- Sociedades por acciones: \$ 13.500.

De 4 a 6 antecedentes:

- Personas físicas: \$ 6.750.
- Sociedades de personas y entidades en general: \$ 13.500.
- Sociedades por acciones: \$ 27.000.

De 7 antecedentes en adelante: \$ 45.000, cualquiera sea el sujeto.

Las escalas previstas en el inciso c) serán aplicables siempre que el responsable no haya obtenido ingresos anuales iguales o superiores a \$ 10.000.000.

De tratarse de contribuyentes o responsables con ingresos brutos anuales iguales o superiores a dicho monto que incumplan el tercero de los requerimientos, se les aplicará una multa de 2 a 10 veces el importe máximo previsto (\$ 45.000), es decir, de \$ 90.000 a \$ 450.000, la que se acumulará a las restantes sanciones previstas en el artículo 39.1 antes mencionado. La instrucción 6/2007 no ha establecido pautas especiales para la graduación de esta multa.

La multa establecida por el artículo 39.1 de la LPT es acumulable con la multa establecida por el artículo 38.1 de la misma ley.

Las reiteraciones de requerimientos que se efectúen que tengan como objeto el incumplimiento del mismo deber formal serán pasibles de multas independientes aun cuando las anteriores no estuvieran firmes.

Por último, en virtud de lo dispuesto por el artículo 49 de la LPT, quinto párrafo, el juez administrativo podrá eximir de sanción al responsable cuando a su juicio la infracción no revistiera gravedad.

#### IV - DATOS A INFORMAR [SEGÚN RG (AFIP) 3312, ANEXO II]

##### IV - 1. Fideicomisos constituidos en el país

##### IV - 1.1. Del fideicomiso no financiero

a) Fiduciantes, fiduciarios, beneficiarios y fideicomisarios: apellido y nombres, denominación o razón social, Clave Única de Identificación Tributaria (CUIT), Código Único de Identificación Laboral (CUIL) o Clave de Identificación (CDI).

De tratarse de sujetos no residentes, deberá indicarse la nacionalidad -o país de constitución en el caso de personas jurídicas- y, con relación a su residencia tributaria, país, Número de Identificación Tributaria (NIF) y domicilio.

En caso de que posea, CUIT, CUIL o CDI del sujeto no residente y/o CUIT o CUIL del representante legal en el país.

b) Clase o tipo de fideicomiso.

c) Datos identificatorios del bien o los bienes y monto total por entregas de dinero o bienes realizadas por los fiduciantes en el período a informar así como el total acumulado al final del período informado, valuados de acuerdo con el procedimiento de valuación dispuesto por la LIG, texto ordenado en 1997 y sus modificaciones.

d) Información contable del período informado: fecha de cierre de ejercicio, total del activo, resultado contable, resultado impositivo, asignación de resultados, retenciones y pagos a cuenta a fiduciantes beneficiarios, de corresponder.

#### IV - 1.2. Del fideicomiso financiero

a) Fiduciantes, fiduciarios, beneficiarios y fideicomisarios: apellido y nombres, denominación o razón social, CUIT, CUIL o CDI.

De tratarse de sujetos no residentes, deberá indicarse la nacionalidad -o país de constitución en el caso de personas jurídicas- y, con relación a su residencia tributaria, país, NIF y domicilio.

En caso de que posea, CUIT, CUIL o CDI del sujeto no residente y/o CUIT o CUIL del representante legal en el país.

b) Detalle y monto total de activos fideicomitados.

c) Detalle de la emisión a valores nominales y su composición (valor nominal, tipo y clases de títulos).

d) Valor residual de los títulos valores representativos de deuda y/o sobre los certificados de participación.

#### IV - 2. Fideicomisos (trusts) constituidos en el exterior

##### IV - 2.1. Datos a suministrar por los fiduciarios/fiduciaries/trustees o similares:

a) Denominación del fideicomiso, país de constitución y, con relación a su residencia fiscal, país, NIF y domicilio.

b) Clase o tipo de fideicomiso.

c) Fiduciantes/trustors/settlors o similares y beneficiarios/beneficiaries: apellido y nombres, denominación o razón social, CUIT, CUIL o CDI.

De tratarse de sujetos no residentes, deberá indicarse la nacionalidad -o país de constitución en el caso de personas jurídicas- y, con relación a su residencia tributaria, país, NIF y domicilio.

En caso de que posea, CUIT, CUIL o CDI del sujeto no residente y/o CUIT o CUIL del representante legal en el país.

d) Datos identificatorios del bien o de los bienes y monto total por entregas de dinero o bienes realizadas por los fiduciantes en el período a informar así como el total acumulado al final del período informado.

e) Y/o títulos valores emitidos (trust securities) por el fideicomiso o, en su caso, el fiduciario, cualquiera sea su naturaleza y su valor residual.

##### IV - 2.2. Datos a suministrar por los fiduciantes/trustors/settlors o similares:

a) Clase o tipo de fideicomiso, denominación, país de constitución y, con relación a su residencia fiscal, país, NIF y domicilio.

b) Fiduciarios/fiduciaries/trustees o similares: apellido y nombres, denominación o razón social, CUIT, CUIL o CDI.

De tratarse de sujetos no residentes, deberá indicarse la nacionalidad -o país de constitución en el caso de personas jurídicas- y, con relación a su residencia tributaria, país, NIF y domicilio.

En caso de que posea, CUIT, CUIL o CDI del sujeto no residente y/o CUIT o CUIL del representante legal en el país.

Respecto de los beneficiarios, deberán informarse dichos datos cuando se cuente con los mismos.

c) Datos identificatorios del bien o de los bienes y monto total por entregas de dinero o bienes realizadas en el período a informar así como el total acumulado al final del período informado.

d) Y/o títulos valores emitidos (trust securities) por el fideicomiso o, en su caso, el fiduciario, cualquiera sea su naturaleza y su valor residual.

##### IV - 2.3. Datos a suministrar por los beneficiarios/beneficiaries

a) Clase o tipo de fideicomiso, denominación, país de constitución y, con relación a su residencia fiscal, país, NIF y domicilio.

b) Fiduciarios/fiduciaries/trustees o similares y fiduciantes/trustors/settlors o similares: apellido y nombres, denominación o razón social, CUIT, CUIL o CDI.

De tratarse de sujetos no residentes, deberá indicarse la nacionalidad -o país de constitución en el caso de personas jurídicas- y, con relación a su residencia tributaria, país, NIF y domicilio.

En caso de que posea, CUIT, CUIL o CDI del sujeto no residente y/o CUIT o CUIL del representante legal en el país.

Respecto de los fiduciantes/trustors/settlors o similares, deberán informarse dichos datos cuando se cuente con los mismos.

c) Títulos valores (trust securities) suscriptos en poder del beneficiario informante, emitidos por el fideicomiso o, en su caso, el fiduciario, cualquiera sea su naturaleza y su valor residual.

d) Beneficios percibidos en el período, de corresponder.

## V - REGISTRACIÓN DE OPERACIONES [SEGÚN RG (AFIP) 3312, ANEXO IV]

### V - 1. Constitución inicial

1.1. Denominación del fideicomiso.

1.2. País donde se constituye.

1.3. Legislación aplicable.

1.4. Fecha de constitución.

1.5. CUIT o, en su caso, NIF en el país de constitución.

1.6. Tipo o clase de fideicomiso.

1.7. Objeto.

1.8. Identificación de fiduciario, fiduciantes, beneficiarios, fideicomisarios.

1.9. Datos identificatorios del bien o de los bienes y monto total por entregas de dinero o bienes efectuadas en el contrato inicial.

1.10. Plazo de duración.

1.11. De tratarse de fideicomisos financieros, además de los datos indicados precedentemente, deberá informarse el detalle de la emisión y su composición (valor nominal, tipo y clases de títulos).

### V - 2. Ingresos y egresos de fiduciantes y/o beneficiarios

2.1. Identificación del fideicomiso por el que se informa.

2.2. Ingreso/Egreso.

2.3. Fecha.

2.4. Identificación del sujeto que ingresa o egresa al fideicomiso y carácter (fiduciante, beneficiario, fiduciante/beneficiario).

2.5. De tratarse de ingresos: datos identificatorios del bien o de los bienes y monto total por entregas de dinero o bienes efectuadas.

2.6. De tratarse de egresos: beneficios o resultados asignados.

2.7. En el caso de fideicomisos financieros, deberá informarse el detalle de la suscripción o colocación del fideicomiso, con la identificación de los beneficiarios, títulos y valores de suscripción.

### V - 3. Transferencias de participaciones o derechos

3.1. Identificación del fideicomiso por el que se informa.

3.2. Fecha.

3.3. Identificación del derecho o participación que se transfiere.

3.4. Identificación de los operadores (cedente/cesionario) y carácter que adquiere el cesionario en el fideicomiso (fiduciante y/o beneficiario).

3.5. Monto total de la transacción.

V - 4. Entregas de bienes al fideicomiso con posterioridad a su constitución

4.1. Identificación del fideicomiso por el que se informa.

4.2. Fecha.

4.3. Identificación del aportante y carácter (fiduciante - fiduciante/beneficiario).

4.4. Datos identificatorios del bien o de los bienes y monto total por entregas de dinero o bienes efectuadas.

4.5. Total acumulado de bienes entregados al fideicomiso por el sujeto que se informa.

V - 5. Modificaciones al contrato

5.1. Identificación del fideicomiso por el que se informa.

5.2. Objeto: fecha y descripción.

5.3. Plazo: fecha y nuevo vencimiento.

5.4. Fiduciario: fecha y datos identificatorios.

5.5. Otros cambios: fecha y detalle.

V - 6. Asignación de beneficios

6.1. Identificación del fideicomiso por el que se informa.

6.2. Identificación del beneficiario.

6.3. Detalle de bienes asignados y monto.

6.4. Fecha de asignación.

6.5. Total acumulado de beneficios asignados al sujeto que se informa.

V - 7. Extinción de contratos de fideicomisos

7.1. Identificación del fideicomiso por el que se informa.

7.2. Fecha.

7.3. Motivo: plazo, revocación, voluntad de partes, imposibilidad de cumplir objeto, liquidación, otros.

7.4. Detalle de la distribución final de bienes.

De solicitarse la identificación del fideicomiso, fiduciante, fiduciario, beneficiario y/o fideicomisario en el presente Anexo, deberá indicarse: apellido y nombres, denominación o razón social, CUIT, CUIL o CDI.

De tratarse de sujetos no residentes, deberá indicarse la nacionalidad -o país de constitución en el caso de personas jurídicas- y, con relación a su residencia tributaria, país, NIF y domicilio.

En caso de que posea, CUIT, CUIL o CDI del sujeto no residente y/o CUIT o CUIL del representante legal en el país.

## VI - DISPOSICIONES GENERALES

Las operaciones concertadas en moneda extranjera deberán ser informadas en moneda de curso legal considerando el tipo de cambio vendedor del Banco de la Nación Argentina -para la moneda en cuestión-, vigente al cierre del día hábil inmediato anterior al de la operación de que se trate.

**Declaración Jurada Resolución 212/99 – CD**

“El/Los autores de este trabajo declaran que fue elaborado sin utilizar ningún otro material que no hayan dado a conocer en las referencias, que nunca fue presentado para su evaluación en carreras universitarias y que no transgrede o afecta derechos de terceros”.

Mendoza, septiembre de 2014

Elías Belaunzaran

Reg.Nº 24.690

Diego Andrés Correa

Reg.Nº 24.751

Juan Matías Ruesca

Reg.Nº 24.994

