

Aspectos impositivos del fideicomiso*

Alberto P. Coto

En primer lugar quiero agradecer la invitación; agradecer al Colegio por haberme convocado y agradecer particularmente a Marcelo por ser el moderador. Soy una persona que cree en lo interdisciplinar, que cree que es bueno que, si uno es contador, no escuche solo a contadores y, si es abogado, no escuche solo a abogados, y lo mismo lo hago extensivo a los escribanos. Posiblemente por ello, al no ser escribano, les traiga una visión distinta del fideicomiso.

Si bien me convocaron para hablar sobre los aspectos tributarios del fideicomiso, quiero empezar esbozando una idea general: el fideicomiso es una figura excelente, que tiene múltiples utilidades y que ha sido y es desarrollada en otras partes del mundo. El problema en Argentina es que el fideicomiso –y esta es mi vivencia, por lo menos– ha sido muchas veces mal utilizado; si me permiten una expresión no técnica podemos decir que ha sido “mal vendido”.

Viniendo del lado de lo impositivo siempre he peleado mucho contra quienes sostienen que el fideicomiso no paga impuestos, pues tanto la ley de fideicomiso como las leyes impositivas que acompañaron el desarrollo de la figura no lo concibieron como un instrumento para el no pago de tributos. Se trata de un instrumento para proteger el patrimonio, con cualquier tipo de utilidad que ustedes le quieran dar a esa protección; es decir, ya sea con fines de garantía, para realizar un emprendimiento, o bien para proteger un determinado ingreso a fin de que lo usufructúen luego los herederos.

Partiendo de la base de que no ha sido la idea privilegiar impositivamente a una figura como el fideicomiso, quiero ser muy claro en cuanto a que voy a desarrollar y exponer lo que es mi posición, lo que yo pienso. Aquellos que nos dedicamos a impuestos sabemos que nadie tiene la verdad en materia tributaria, y menos en un escenario normativo tan cambiante como el argentino.

Voy a dar mi opinión, mi posición y, después en las preguntas, podemos discrepar o no. No tengo la verdad ni mucho menos, acá todos aprendemos. Repito entonces la idea uti-

(*) Versión actualizada por el autor para este número.

lizada como punto de partida: la concepción legal del fideicomiso no ha sido pagar o no pagar impuestos, sino proteger el patrimonio.

En tal sentido, y creo que esta preocupación es compartida por abogados, escribanos o contadores, considero que falta legislación. Si analizamos la ley 24.441, creadora del fideicomiso en el año 1995, advertimos que le faltan elementos porque solo da un marco demasiado general para un contrato tan importante como el de fideicomiso. Algo similar ocurre en el ámbito impositivo, donde falta mucha más regulación todavía y esa carencia produce toda esta discusión. Esta es, al menos, mi percepción general de la figura.

Vayamos entonces a la parte impositiva. Me parece que sería interesante plantear qué pasa cuando se constituye el fideicomiso desde el punto de vista impositivo, es decir, cómo se trata la transferencia de los bienes al patrimonio fiduciario; qué sucede cuando finaliza y transfiere los bienes que integran ese fondo; y cómo se trata la cesión del derecho que sobre un fondo fiduciario puede tener un fiduciante beneficiario.

Pensando en qué puede resultar interesante para los escribanos, considero que lo fundamental es enfocarnos en el fideicomiso inmobiliario, que es el que más "ruido" ha generado en los últimos años. Allí es precisamente donde se plantea la duda respecto a los casos en que tal fideicomiso debe o no debe tributar. En ese orden de ideas me gustaría analizar qué sucede cuando constituimos el fideicomiso: ¿Esa transferencia al fideicomiso es gratuita o es onerosa? Porque a partir de allí empezamos a desmenuzar las implicancias de la misma en el mundo impositivo.

En términos generales, las transferencias gratuitas no tienen repercusión en la órbita impositiva. Y acá quiero plantear que, aun cuando hablemos de derecho tributario, una cosa es el mundo jurídico y otra el impositivo, porque hay un concepto que es simple pero fundamental en materia tributaria: la autonomía del derecho tributario. Esto surge del artículo 1º de la Ley de Procedimiento Tributario (ley 11.683), que dispone que cuando se están analizando normas impositivas tiene preeminencia lo dispuesto por la ley tributaria por sobre del derecho de fondo, y que sólo se puede recurrir a las normas de fondo cuando algo no esté definido en la norma impositiva. Tan fuerte es esta imposición de la ley de procedimiento tributario que, por ejemplo, en materia tributaria existen sujetos que no existen en el derecho de fondo.

Si yo le digo a alguien que no conoce el mundo tributario que a los fines de pagar impuestos existe un sujeto que se llama sucesión indivisa, que va desde la muerte de una persona física hasta la declaratoria de herederos (o aprobación del testamento en una sucesión testamentaria), seguramente me contestará que eso no es posible, pues no está en parte alguna del Código Civil.

Sin embargo la sucesión indivisa existe como sujeto tributario, porque está definida, por ejemplo, en la ley de impuesto a las ganancias. Si yo afirmo que una persona física posee un almacén y le pregunto a un abogado cuántos sujetos jurídicos existen, me va a responder sólo uno; pero para el impuesto a las ganancias los sujetos son dos: por un lado la persona física, que es dueña de otro sujeto tributario que es la explotación unipersonal, o sea el almacén. Esto sólo existe en el mundo impositivo.

Un ejemplo más: el régimen de atribución de rentas de la sociedad conyugal, (artículos 28 a 30 de la ley de impuesto a las ganancias) es totalmente distinto al previsto por las normas civiles. Y vale agregar algo más: aun entre los distintos impuestos pueden existir definiciones disímiles para un mismo hecho. Veamos un ejemplo simple: para el IVA, la expropiación no es venta, ya que está expresamente excluida por el artículo 2, inciso a), de la ley de IVA; mientras que para ganancias es venta y luego resulta eximida por una ley especial. Ello significa que entre los distintos gravámenes que conforman el sistema tributario, existe independencia dentro de cada tributo.

Volvamos a la onerosidad o gratuidad de la transferencia al fideicomiso. Planteo esta diferencia entre derecho tributario y derecho de fondo porque ciertos autores exponen que la transmisión al fideicomiso no es ni gratuita ni onerosa, sino que es a título de confianza. Hacen una distinción tripartita: gratuita, onerosa o a título de confianza. Eso no está en discusión desde el punto de vista del derecho. Pero desde el punto de vista impositivo las transferencias son gratuitas u onerosas, no existe la transferencia a título de confianza.

Ahora bien, ¿cuándo es onerosa?, ¿cuándo es gratuita? Bajo la definición clásica del derecho, existe transferencia onerosa cuando existe contraprestación, que no tiene que ser inmediata ni tampoco tiene que ser cuantificable al momento en que se produce la transferencia originaria. Es decir, en tanto exista una contraprestación, medible o no medible, presente o futura, ese acto de transmisión del dominio va a ser oneroso. De lo contrario, será gratuito. Una vez planteado esto, vamos a analizar algunos casos de fideicomiso para ver cómo lo encuadramos y qué opina la AFIP al respecto.

La Administración posee varios dictámenes sobre el tema. Así, en el año 2001, entendió –Dictámen 103/2001– que la transferencia de bienes a un fideicomiso es una transferencia de tipo gratuita, manteniendo dicho criterio en el Dictamen 8/2002. Posteriormente, el Dictamen 17/2002 recalca la condición de gratuita pero aclara que de todas formas es necesario analizar en cada caso particular el negocio subyacente, es decir, no mirar solamente el fideicomiso como instrumento. Sin embargo, estos 3 dictámenes se referían a fideicomisos de administración; en los que, esencialmente, los mismos bienes que el fiduciante aportaba luego volvían a su patrimonio. Yo le entregaba al fiduciario, por ejemplo, inmuebles para que él los alquile, me rinda el producido y, al finalizar el fideicomiso, me devuelva los mismos inmuebles.

En ese marco, la AFIP entendió que esa transferencia al fondo fiduciario no poseía rasgo de onerosidad alguno y ello fue corroborado por un dictamen posterior, el 12/2007. Es decir, la AFIP en esto no ha cambiado el criterio: si el fideicomiso supone administración o es un fideicomiso de garantía o testamentario (donde hay un desprendimiento definitivo del bien), no existe onerosidad. Ahora, ¿qué sucede cuando el fideicomiso es inmobiliario, donde el fiduciante/beneficiario aporta algo (transfiere la propiedad fiduciaria de un terreno por ejemplo), para recibir una determinada cantidad de unidades o dinero? En ese caso ¿la transferencia al fondo fiduciario es gratuita? Yo entiendo que no, que hay una onerosidad derivada del derecho a poseer unidades que obtengo a cambio de transferir el bien.

Pensemos qué sucede si el fiduciario no cumple adecuadamente su rol y no termina el edificio: el fiduciante beneficiario no obtiene nada. Ese hecho ¿cambia el carácter de la transferencia? No, pues la caracterización de la transferencia como onerosa se realiza en el momento en que se efectúa y no teniendo en cuenta lo que sucede después. El Dictamen 55/2005 así lo establece al analizar un fideicomiso inmobiliario: si usted crea un fideicomiso donde transfiere el dominio fiduciario de un bien inmueble para obtener a cambio unidades o dinero, esa transferencia es a título oneroso, por lo tanto habrá que analizar cuál es la incidencia impositiva.

Agrego algo más antes de adentrarnos en el impacto impositivo de esa operación: no hay recetas para los fideicomisos ya que, al ser un contrato, se encuentra sujeto a la voluntad de las partes y, en teoría al menos, pueden existir tantos fideicomisos como contratos de fideicomiso existan. Por lo tanto, creo que es muy difícil definir la situación impositiva de un contrato determinado sin ver el texto del mismo, pues hay contratos de fideicomiso inmobiliario que pueden ser muy distintos entre sí.

Hablábamos de una transferencia onerosa para construir el fideicomiso inmobiliario, veamos entonces qué impuesto la grava. Me voy a referir puntualmente a inmuebles, porque me parece que puede ser lo más interesante para los escribanos. Cuando se realiza el aporte oneroso de un inmueble a un fideicomiso ¿qué impuesto lo grava?, ¿hay que retener o no hay que retener? Analicemos el caso siguiente: una persona física tiene un terreno, lo transfiere a un fideicomiso para obtener a cambio unidades. Si ese terreno no se hallaba afectado a ninguna actividad empresarial, sino que se trataba de un terreno que esta persona lo tenía como inversión, la transferencia paga ITI (Impuesto Transferencia Inmueble). ¿Sobre qué valor se paga el ITI? El valor sobre el cual se debe pagar el ITI está fijado por la Ley 23.905, en su artículo 11, y éste no es otro que el valor que se otorga a la transferencia a efectos de la constitución del fideicomiso.

Desde mi punto de vista no es el valor de plaza, porque la ley del impuesto establece que el valor de plaza se toma en cuenta únicamente cuando no esté determinado el valor o cuando se trata de una permuta. Y, en lo personal, creo que no es una permuta por-

que, conforme al artículo 1485 del Código Civil, la permuta significa cambio de una cosa por otra, y en la constitución de este fideicomiso se cambia una cosa por un derecho.

La pregunta que surge ahora es: ¿el escribano tiene que retener? No, pues en tanto no exista dinero, no existe obligación de retener. Recuerden que estoy planteando el aporte a un fideicomiso a cambio de unidades, dando por sentado que no existe dinero. En el momento de la transferencia al fondo fiduciario, en la cual actúa el escribano, si no hay circulación de dinero, no existe obligación para éste de retener.

Esto surge del artículo 12 de la Resolución General (AFIP) 2141, que establece que cuando no se hubiera practicado la retención por cualquier motivo (y el primer motivo que da es la inexistencia de fondos), el sujeto que aporta el inmueble debe realizar lo que nosotros, los contadores, mal llamamos "autoretencción", porque esta palabra implica una contradicción en sí misma, ya que retener significa quedarse con la plata de otro mientras que el ingreso que debe hacer el sujeto que transfiere al fideicomiso no es ni más ni menos que su propio impuesto.

En síntesis: si no hay fondos, el escribano sólo debe informar pero no retener, y el sujeto que transfirió el inmueble al fideicomiso tendrá que ingresar el impuesto. Si no lo ingresa, la responsabilidad tributaria es de él y no del escribano. Si en lugar de una persona física es una persona jurídica quien aporta el inmueble al fideicomiso, o bien se trata de una persona física pero el inmueble se encuentra afectado a una actividad empresarial, la transferencia onerosa va a estar gravada por impuesto a las ganancias.

Nuevamente, el escribano debería retener siempre que exista circulación de dinero. Si no hay dinero, que es el caso más común en estas operaciones, no hay obligación de retener. Esto surge de la Resolución General (AFIP) 2139, que específicamente en su artículo 15 plantea la no obligación de retención en estos casos. Además, cuando la transferencia está gravada por ganancias y no hay retención por no existir circulación de dinero, tampoco existe obligación de autoretenerse para el sujeto que transfirió el inmueble.

La obligación de ingresar el impuesto si el escribano no retiene está prevista sólo para el ITI. En el caso del impuesto a las ganancias, si no hubo fondos, no existe obligación para el fiduciante beneficiario que transfirió el almacén al fideicomiso de ingresar suma alguna. La propia AFIP lo sostiene en por lo menos 3 dictámenes: el 9/2007, el 27/2007 y el 60/2007.

Pasemos ahora al Impuesto de Sellos. Y aquí voy a referirme a la Ciudad de Buenos Aires y a la Provincia de Buenos Aires, aunque los lineamientos son similares para cualquier jurisdicción.

En Ciudad de Buenos Aires la reciente ley 2997 dispuso una reforma sustancial del Impuesto de Sellos. En virtud de la misma, el actual artículo 371 determina la no gravabilidad de las transferencias de bienes que realicen los fiduciantes hacia los fideicomisos. Algo similar sucede en la Provincia de Buenos Aires, donde existe una interpretación de Rentas de la Provincia dada a través del Informe 18/98 y reafirmada luego por el Informe 21/99, en los que se equipara esa transferencia a un fideicomiso a un aporte societario. Ergo, queda exento del impuesto de sellos por el artículo 274, hoy inciso 9 del Código Fiscal de la Provincia.

Me gustaría en este punto hacer una aclaración: no confundir onerosidad de la transferencia del fideicomiso con onerosidad del fideicomiso en sí mismo. Porque la categorización del contrato de fideicomiso como oneroso gratuito, nada tiene que ver con esa transferencia de dominio que se hace al fondo fiduciario. Para analizar si un contrato de fideicomiso es oneroso o es gratuito debe observarse si hay o no retribución para el fiduciario (el fiduciario tiene derecho a una retribución, salvo disposición contractual en contrario). Entonces, si se prevé una retribución para el fiduciario, ese contrato es oneroso, de lo contrario, es gratuito.

Y ello ¿cómo impacta en sellos? En la Ciudad de Buenos Aires, a raíz de la nueva normativa del tributo, la retribución del fiduciario resulta alcanzada por el impuesto a la tasa general del 0,80%. En Buenos Aires, a su vez, dicha retribución se encuentra sujeta al tributo a la tasa del 1%.

¿Qué pasa cuando el fideicomiso inmobiliario finaliza la construcción y adjudica las unidades? El señor que transfirió el terreno como fiduciante beneficiario ahora va a recibir las unidades que le correspondieran según lo pactado en el contrato de fideicomiso. Lo mismo sucede con quién aportó dinero y recibirá las unidades acordadas. Es decir, cuando el fideicomiso termina y adjudica las unidades transfiriendo el dominio pleno de las mismas a los fiduciantes beneficiarios, ¿cuál es el impacto impositivo? ¿Qué tiene que hacer el escribano que interviene en la escritura?

En primer lugar, debe aclararse que es el fideicomiso quien transfiere el inmueble. Hasta el año 2006, no existía obligación de retener ganancias, porque el fideicomiso no era sujeto pasible de retención dentro de la Resolución General (DGI) 3026. Incluso la propia AFIP, en el dictamen 23/2001, entendía que no correspondía retener al no estar mencionado el fideicomiso donde fiduciante y beneficiario coincidían como sujeto pasible.

Al aparecer la Resolución General (AFIP) 2139, se incorpora al fideicomiso entre los sujetos pasibles y a partir de allí corresponde retener ganancias. Es decir, actualmente en un fideicomiso donde fiduciante y beneficiario coinciden la adjudicación de las unidades queda sujeto a la retención de impuesto a las ganancias. Ahora bien, si no existen fon-

dos estamos en el mismo supuesto que planteábamos al principio, cuando hablábamos de la transferencia constitutiva del fideicomiso.

Entonces, si el escribano interviene en una escritura que significa la finalización del fideicomiso, adjudicando el dominio de las unidades a fiduciantes/beneficiarios que no ponen plata, no hay posibilidad de retener y tampoco nace, para quien es sujeto pasible del impuesto, la obligación de autoretenerse.

De todas maneras, creo que el gran tema en fideicomiso no es éste, el gran tema que vemos los contadores y abogados es si ese fideicomiso en el cual se colocó el inmueble, el dinero y luego finalizó con la adjudicación de las unidades debe pagar ganancias o no.

Y es en este punto es donde considero que más errores se cometieron al promocionar de manera indiscriminada los denominados "fideicomisos al costo". Creo que lo hay que hacer es ver cada fideicomiso en particular y de ahí en más discernir su tratamiento impositivo. Por ejemplo, si cinco amigos nos juntamos para hacer nuestra casa-habitación, ¿con qué figura la hacemos? Podemos optar por el condominio, o constituir una sociedad o bien bajo la forma de fideicomiso. ¿Cuál es la más segura para resguardar el patrimonio? Sin dudas el fideicomiso. Si bajo la forma de fideicomiso hacemos entonces la construcción y después nos quedamos cada uno con una unidad para vivir, yo sostengo que en ese supuesto no hay ganancia y tampoco se genera el IVA por la obra. Yo podría sostener frente a la AFIP el no pago de ganancias ni IVA porque no hubo empresa constructora para el IVA, no hubo fin de lucro; era un fideicomiso que se constituyó solo para construir la casa para cada uno de los integrantes del mismo.

Sobre el particular existe un antecedente del propio fisco, que es el Dictamen 88/2001, el que se trataba de una sociedad civil cuyo único objeto era la construcción de la casa habitación de los socios, siendo liquidada luego de la misma. La AFIP entendió que en tal caso no debía pagarse ganancias. En cambio, si en un fideicomiso en Puerto Madero "al costo", una persona física fiduciante beneficiario se lleva 20 unidades al costo, sin ganancia por parte del fideicomiso, y las sale a revender, la realidad económica parece indicar que era el fideicomiso quien generó la ganancia y, además, debería haber tributado IVA por la transferencia de la obra (recordemos que el IVA grava la obra sobre inmueble propio realizada por empresa constructora, definida ésta como cualquier sujeto que tenga fin de lucro).

Entonces si hacemos un fideicomiso y éste es el que hace una construcción y cada uno de los fiduciantes nos llevamos 20 unidades y salimos a revender, el fisco no puede reclamar a los fiduciantes/beneficiarios el IVA, porque cada uno de nosotros hicimos reventa de inmueble. Pero, por el principio de realidad económica, puede decir que el fideicomiso fue utilizado como vehículo para "esconder" la utilidad y concentrarla en cabeza de los fiduciantes/beneficiarios y que éstos no paguen IVA.

El gran problema al que nos enfrentamos los contadores es ¿qué hacemos con esos fideicomisos al costo en IVA y ganancias? A mí personalmente me cuesta entender que estos emprendimientos que antes se realizaban bajo la forma societaria, que pagaban el impuesto y nadie decía nada -ya que para las sociedades en la ley de ganancias hay una regla clarísima en su artículo 57 (y también en el 71 del DR), que establece que cuando una sociedad adjudica un bien a un socio debe hacerse a valor de plaza-, ahora, de repente, le cambiamos el nombre (lo llamamos fideicomiso) y no pagamos impuestos. Ese razonamiento no lo entiendo ni lo comparto, pero insisto en que hay que ver cada fideicomiso en particular.

Me queda contarles qué pasa con la cesión del derecho, es decir, cuando un fiduciante beneficiario cede el derecho. ¿Cuál es el impacto impositivo? Veamos primero los impuestos nacionales: frente al IVA no hay impacto impositivo pues la cesión pura de derechos no paga IVA; el objeto del IVA en la Argentina no contempla la cesión pura de intangibles. Así lo ha entendido también el Fisco en los dictámenes 49/2003, 59/2003 y 16/2006.

¿Qué pasa en ganancias? Si una persona física es beneficiario de diez unidades y cede las diez, entiendo que no paga impuestos. Digo esto porque la ley de impuestos a las ganancias, cuando define el concepto de renta para persona física, dice que tienen que darse 3 requisitos: habitualidad, mantenimiento de la fuente y habilitación. En el caso planteado no existiría mantenimiento de la fuente. Veamos un ejemplo para comprender qué se entiende por mantenimiento de la fuente: supongamos que alquilo 10 inmuebles, obteniendo por ellos renta de primera categoría. Si vendo los 10 inmuebles, no debo pagar ganancias, porque al vender el inmueble extinguió la fuente que me generaba la renta. Ahora cambio el ejemplo y vuelvo al fideicomiso: tengo derecho a tener 10 unidades, si cedo el derecho puedo tener ganancia económica, pero no tengo ganancia gravada para el impuesto porque con la cesión extinguió la fuente productora de la renta. No nos quedemos en la habitualidad simplemente, que es un error muy común incluso entre los contadores.

Me sorprendió al respecto un fallo del Tribunal Fiscal de la Sala A en la causa Spanier, del 11 diciembre de 2007, donde se analiza el caso de una persona física que había firmado boletos de compraventa por varios inmuebles (sin tener la posesión) y realiza la cesión de los mismos. Desde mi razonamiento entiendo que no debería pagar por extinguirse la fuente productora de la renta. Sin embargo el Tribunal Fiscal entendió que debía tributar ganancias, fundando su conclusión únicamente en la habitualidad y sin hacer referencia al concepto de mantenimiento de la fuente.

En cuanto al impuesto de sellos, la cesión del derecho (antes de tener la posesión) se encuentra está sujeto al gravamen en la Ciudad de Buenos Aires a la tasa general del 0,80%, en virtud de los cambios introducidos por la Ley 2997; mientras que en la

Provincia de Buenos Aires dicha cesión estaría gravada a la tasa general del 1% sobre el valor de la cesión.

Pregunta: Desde el punto de vista jurídico yo no tengo obligación de ponerle valor ni a la transferencia ni a la adjudicación, pero me da la impresión de que estaríamos obligados desde el punto de vista impositivo a darle un valor. ¿Es así?

Contador Coto: Desde el punto de vista impositivo es necesario darle un valor. El problema de no otorgar un valor expresamente se puede considerar una transferencia a un valor indeterminado y ser gravada a valor de plaza (dependiendo del impuesto). Además, desde el punto de vista impositivo, el valor que se le otorga es la base para determinar los costos y los porcentuales de adjudicación.

Escribano de Hoz: Si se toma la ley 24.441, dentro de los requisitos de constitución de un fideicomiso nunca está la fijación de un valor a la transferencia y, por ende, tampoco a una adjudicación. Jurídicamente es perfecta una transferencia fiduciaria de una unidad sin fijación de valor. Pero a raíz de la independencia impositiva, la fijación del valor es la que va a establecer los costos por esa misma independencia de las normas tributarias frente a las jurídicas.

Contador Coto: Inclusive en el IVA, donde se grava solamente la construcción, es necesario contar con un valor del terreno para saber qué parte no paga IVA. En la parte impositiva diríamos que es impensado no tener un valor de la transferencia al fideicomiso.

Pregunta: Al realizar la adjudicación, me refiero a un inmueble en la Ciudad de Buenos Aires, el adjudicatario es propietario, solo pasa la unidad que se le adjudica y la va a destinar a vivienda propia, única, permanente y no excede los 360 mil pesos ¿se puede realizar la excepción igual que si fuera una compraventa?

Escribano de Hoz: Yo creo que sí, que ahí no tiene que haber dudas, eximirse de sellos no sólo se refiere a la compra sino a cualquier acto de transferencia de bienes inmuebles como puede ser a título oneroso, en este caso una adjudicación.

Pregunta: Que no haya obligación de retención y, partiendo de la base de que el transmitente nos dice que retengamos, ¿podemos evitarle la obligación de integrar el impuesto?

Contador Coto: Nadie te va a decir nada porque retengas no estando obligado, lo que hacés con esa retención es evitarle que ingrese al ITI directamente el contribuyente. Pero la situación cambia en ganancias: al no existir obligación de autoretener, en ese caso, no habría justificativo para practicar la retención no estando obligado.

Pregunta: En la adjudicación siempre estamos en ganancias. ¿Y qué pasa si retuvimos o retenemos ahí el anticipo de ganancias? ¿Qué paga el fideicomiso en sí? ¿Esa ganancia se transfiere al fiduciante?

Contador Coto: No todos los fideicomisos pagan el 35%. En los inmobiliarios no es así, cuando el fiduciante y beneficiario coinciden y el fideicomiso no paga impuesto a las ganancias, determina resultados que se los atribuye a los fiduciantes/beneficiarios. Supongamos que no hay plata pero el escribano retiene igual. Te queda entonces una retención que es imputable a cada uno de los fiduciantes/beneficiarios y, al ser un ingreso directo (pagaste impuestos) el fiduciante beneficiario lo puede computar contra su propio impuesto a las ganancias, aunque provenga de otras actividades.

Pregunta: ¿En caso de una permuta de una sociedad co-permutante con otra co-permutante, en tierras con unidades a construir, donde las partes en la escritura asignan un valor a esa permuta, ¿no hay dinero?, ¿no hay retención?

Escribano de Hoz: En la permuta jurídicamente estructurada, se paga la ida por una prestación futura a ser asignada (cuando aportas o transferís el terreno en miras a la transferencia de futuras unidades funcionales). Nosotros generalmente tributamos con la figura de la permuta porque estás transmitiendo un dominio perfecto y no un dominio fiduciario. Ahora, el tema de la permuta es que estás pagando a la ida por la transferencia del inmueble y no vas a pagar a la vuelta. Como se considera que es una sola y única prestación la que estás haciendo cuando aportás el lote y las unidades a recibir, asignaste un valor a la ida, solo pagás la ida. O sea, nunca en una permuta vas a pagar ni ITI ni Ganancias ni Sellos porque el pago que hiciste a la ida estaría cubriendo la adjudicación futura como una contraprestación debida por lo aportado.

Pregunta: ¿Tributa impuestos de sellos o algún impuesto nacional la sustitución de fiduciario?

Escribano de Hoz: La sustitución de fiduciario no debe pagar ningún tipo de impuesto de sellos, ni nacional ni provincial, inclusive creo que no debe hacerse ni la consulta en esos casos.

Pregunta: ¿En la transferencia de dominio fiduciario si no se asigna un valor y hubiera que retener ITI o Ganancias, sobre qué valor se retiene?

Contador Coto: El artículo 11 de la ley dice que si no hay valor determinado es valor de plaza. Hago hincapié en poner un valor. Deberías pedir un certificado de valuación a la AFIP, tal como lo fija la Resolución General AFIP 2141. **Escribano de Hoz:** Tuve un caso en donde tuve tres inmobiliarias que tasaron y acompañé ese valor de tasación como valor de plaza. No la determinación de la AFIP, sino la de tres tasaciones distintas a los

efectos de tener un valor de plaza de acuerdo a lo que está el valor específico de las propiedades.

Pregunta: En impuestos de sellos no nos juega la regla de que si no hay dinero no retenemos: tenemos que pedir que nos traigan el dinero y no hay otra alternativa. En un fideicomiso de administración donde el fiduciante transmite 15 inmuebles para que éste solo los administre y va a cobrar un honorario por esa gestión, ¿hay que pagar Impuesto de sellos?

Contador Coto: El contrato de fideicomiso es oneroso porque hay retribución para el fiduciario y esto está gravado para Provincia de Buenos Aires y para Capital. Si la transferencia de dominio es en un fideicomiso de administración, en el cual vas a poner los inmuebles y después te devuelven exactamente los mismos inmuebles, comparto la posición de la AFIP expresada en el Dictamen 12/2007 respecto a que no sería una transferencia onerosa.

Escribano de Hoz: Yo ahí no coincido. Si vos transferís 15 inmuebles a los efectos de que un fiduciario los administre en renta y luego vuelva a adjudicármelos, creo que la onerosidad en la transferencia, dada por la renta que obtenga el fiduciario al ser adjudicada al fiduciante, te pueden gravar la transferencia con impuesto de sellos. No necesitás para que eso sea oneroso que te adjudiquen otras unidades. Creo que la onerosidad es la contraprestación por haber transferido. Y la contraprestación no la vas a ver en unidades porque te van a devolver los mismos inmuebles, pero por ahí la renta que se obtenga por el alquiler puede ser considerada por Rentas de la Ciudad de Buenos Aires como oneroso, por lo tanto, quedaría gravado al 2,5 % de acuerdo al valor que le asignaste a ese aporte.