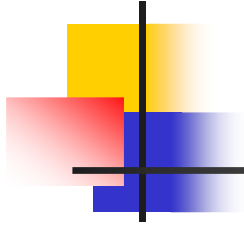


# UCEMA

## EL FIDEICOMISO EN LA CONSTRUCCIÓN

**Oswaldo Balán. 11/05/2011**



# Aspectos impositivos de la actividad de la construcción



# IVA OBRA SOBRE INMUEBLE PROPIO. Elemento Objetivo

---

- Se encuentran alcanzadas por el impuesto las obras efectuadas directamente o a través de terceros sobre inmueble propio.
- El DR entiende por obras aquellas mejoras (construcciones, ampliaciones, instalaciones), que según los códigos de edificación o disposiciones semejantes, se encuentren sujetos a denuncia, autorización o aprobación por autoridad competente.
- Ojo. OBRAS DE INFRAESTRUCTURA. Ver el tema de los clubes de campo y los Dictámenes 03/2005 y 41/2006



# OBRA SOBRE INMUEBLE PROPIO

## Elemento subjetivo

---

- Son sujetos del gravamen las empresas constructoras que realicen las obras sobre inmueble propio, cualquiera sea la forma jurídica que hayan adoptado para organizarse, incluidas las empresas unipersonales.
- Se define como 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 parcial o total del inmueble.
- OJO artículo 5º del DR: Distinción entre empresas constructoras y empresas “alquiladoras”



# Obra sobre inmueble propio. Nacimiento del hecho imponible

---

- El hecho imponible se perfecciona en el momento de la transferencia a título oneroso del bien. La misma tendrá lugar al extenderse la escritura traslativa de dominio o al entregarse la posesión, si este acto fuera anterior.
- Cuando se reciban señas o anticipos que congelen precios, el hecho imponible se perfeccionará, respecto del importe recibido, cuando tales señas o anticipos se hagan efectivos. (RG 707/99)
- Para señas o anticipos que congelen precio (en el caso de obra sobre inmueble propio) el Art. 45 del DR dispone que el hecho imponible se perfeccionará sobre la totalidad de dichos pagos.



# Obra sobre inmueble propio. Base imponible

---

- En el caso de obras realizadas directamente o a través de terceros sobre inmueble propio, el precio neto computable sujeto a gravamen será la proporción que del convenido por las partes, corresponda a la obra objeto del gravamen.
- Asimismo, la base imponible que se determine de acuerdo con el procedimiento mencionado precedentemente, no podrá ser inferior al importe que resulte atribuible a la misma, según el correspondiente avalúo fiscal o, en su defecto, el que resulte de aplicar al precio total de la operación la proporción de los respectivos costos determinados de conformidad con las disposiciones de la ley del impuesto a las ganancias.
- En el caso de obras destinadas a vivienda se aplica la tasa del 10.5%



# Consorticios de construcción integrados por personas físicas

---

- **Dictamen DATJ 47/83:** “si bien los consorticios que actúan bajo la forma de condominios no tienen personalidad jurídica distinta a la de sus integrantes, aquellos se inscriben en el IVA sin que la DGI oponga reparo alguno. Desde un punto de vista jurídico, al inscribirse el consorcio es como si lo estuvieran haciendo sus componentes, atento que aquel no reúne características de un ente susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones.”.
- **Dictamen DATJ 41/85:** “en el caso de los consorticios se ha aceptado su inscripción, no obstante no ser estos sujetos pasivos del impuesto, para posibilitar, por razones de orden práctico, que sustituyan a los consorcistas en la captación del crédito, por cuanto se considera que podría resultar impracticable hacer constar el número de todos los condóminos en las facturas que se emitan por provisión de materiales, locaciones y prestaciones de servicios.”



# VENTA DE INMUEBLES IMPUESTO A LAS GANANCIAS

---

- Sujetos alcanzados
  - Sujetos empresa
  - Personas físicas
    - Habitualistas
    - Loteos con fines de urbanización
      - Construcción y venta por el régimen de propiedad horizontal. Ver Dictámenes DAT 80/96 y 66/03
      - Inmuebles recibidos en cancelación de créditos originados en el ejercicio de actividades profesionales u oficios





# IMPUESTO A LA TRANSFERENCIA DE INMUEBLES

---

- Transferencias de dominio a título oneroso de inmuebles ubicados en el país
- Efectuadas por personas físicas y sucesiones indivisas
- En la medida en que tales transferencias no se encuentren alcanzadas por ganancias

TASA DEL GRAVAMEN: 15 POR MIL



## VENTA DE INMUEBLES ALCANZADAS POR EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS

---

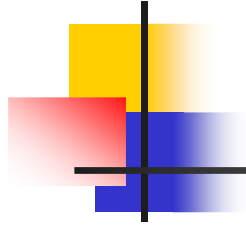
- El resultado impositivo está alcanzado por el gravamen
- Las normas actuales no permiten la actualización del costo por inmuebles adquiridos con posterioridad a marzo de 1992
- El resultado obtenido está inflado por la no aplicación de índices de ajuste de precios (¿recursos?)



# REGÍMENES DE RETENCIÓN APLICABLES

---

- **Impuesto a las Ganancias**
  - RG AFIP 2139/06
  - Tasa 3%
  - La retención es un pago a cuenta del gravamen
- **Impuesto a la Transferencia de inmuebles**
  - Tasa 15 por mil. Es decir la totalidad del gravamen
  - El escribano normalmente retiene el mismo y no existe una presentación de declaración jurada de este impuesto



# **FIDEICOMISO**

## **Aspectos generales**



# Definición de Fideicomiso (Art. 1 – Ley 24.441)

---

"Habrá fideicomiso cuando una persona (fiduciante) transmita la propiedad fiduciaria de bienes determinados a otra (fiduciario), quien se obliga a ejercerla en beneficio de quienes designe en el contrato (beneficiario), y a transmitirlo al cumplimiento de un plazo o condición al fiduciante, al beneficiario o al fideicomisario".

- Es un contrato constitutivo de un Patrimonio de afectación (Arts. 14 y 15). No es una persona jurídica. Es sujeto tributario.



# Partes del Fideicomiso - Incompatibilidades

---

- Puede haber múltiples fiduciantes – Adhesión posterior
- Fiduciario y fiduciante no pueden ser la misma persona
- Fiduciante y beneficiario sí pueden ser la misma persona
- Fiduciario = Beneficiario?? (acreedor y fiduciario) CNV no
- Beneficiario y fideicomisario pueden ser la misma persona – Cesiones de derechos
  
- El Fso no es una persona sino un contrato y un patrimonio segregado administrado por un sujeto de derecho
- El Fso no es un fin en sí mismo, ni tampoco “el negocio” en sí mismo. Hay que identificar el negocio subyacente (Liliana Molas: no hay un fideicomiso, hay miles de fideicomisos)



# Fiduciario

---

- Debe cumplir con la función fijada en el contrato como un buen hombre de negocios
- Debe rendir cuentas con frecuencia mínima anual
- Responde con sus bienes por culpa o dolo
- No puede adquirir los bienes fideicomitidos
- Su función es remunerada – onerosidad (puede ser gratuita).  
Derecho al reintegro de gastos
- Se deberá prever su sustitución
- Es responsable por deuda ajena por los impuestos del fideicomiso

# Principales Efectos Patrimoniales del Fideicomiso

- **1. Separación patrimonial:** “Los bienes fideicomitidos constituyen un patrimonio separado del patrimonio del fiduciario y del fiduciante” (art. 14)
- Se crea un patrimonio de afectación con un conjunto de bienes afectados al cumplimiento de un cierto fin por un plazo limitado.
- **2. Encapsulamiento:** “Los bienes fideicomitidos quedarán exentos de la acción singular o colectiva de los acreedores del fiduciario. Tampoco podrán agredir los bienes fideicomitidos los acreedores del fiduciante, quedando a salvo la acción de fraude. Los acreedores del beneficiario podrán ejercer sus derechos sobre los frutos de los bienes fideicomitidos y subrogarse en sus derechos” (art. 15)





# Riesgos que afectan los bienes fideicomitidos

---

- Se produce un encapsulamiento de bienes/riesgos
- Los bienes del activo responden por las deudas del patrimonio fiduciario (art 16)
- Los bienes fideicomitidos pueden hipotecarse o prendarse si así está permitido en el contrato (art 17)



# Constitución

---

- Por contrato: Fideicomiso privado (ordinario o financiero)
- Por testamento (Fideicomiso testamentario)
- Por ley / ordenanza (Fideicomiso público). Además de la norma de creación, también se celebra un contrato entre el Fiduciante (estado) y el Fiduciario



# Cesiones de créditos y deudas

---

- En general el Fiduciante asume obligaciones con el Fiduciario (de aportar bienes). Estas obligaciones se pueden delegar o transferir a terceros
- Los Beneficiarios y Fideicomisarios (que pueden ser los mismos Fiduciantes) adquieren derechos (por lo gral a recibir bienes del Fideicomiso). Estos derechos se pueden ceder a terceros
- El contrato de Fso debe regular las cesiones / delegaciones de derechos y obligaciones



# Extinción del Fideicomiso

---

- Se extingue por: (art 25 Ley 24.441)
  - Cumplimiento del plazo/objeto o la condición resolutoria
  - Vencimiento del plazo máximo legal (30 años)
  - Revocación por el fiduciante (si está previsto en el contrato).
  - Otras causales previstas en el contrato de fideicomiso



# Potencialidades e Incertidumbres del Fideicomiso

---

- + Patrimonio de afectación
- + Encapsulamiento de bienes y riesgos
- + Excelente mecanismo de garantía
- + El Estado es principal usuario del F<sup>o</sup>
- + Los F<sup>o</sup> superaron mejor la crisis 2001/02
- ¿? Incertidumbre por poca jurisprudencia
- ¿? Abuso de la figura (para insolventarse)
- ¿? Insuficiente regulación tributaria y criterios fiscalistas imprevisibles

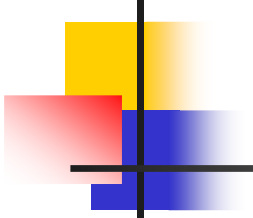


# Los mitos del Fideicomiso

---

- Ayudan a insolventarse sin sufrir inconveniente alguno
- Tienen tratamientos impositivos muy preferenciales
- Sirven para cualquier cosa
- La AFIP no los controla
- Se puede colocar dinero no declarado en un fideicomiso, sin problemas.

# Clasificación a los fines del análisis fiscal

- 
- Fideicomisos Ordinarios Privados:
    - Según su estructura (partes)
      - En los que coincide Fiduciante - Beneficiario
      - En los que no coincide Fiduciante - Beneficiario
    - Según su objeto / actividad:
      - Operativo (de inversión / administración)
      - De Garantía
      - De entidades deportivas (ley 25.284)
  
  - Fideicomisos Financieros:
    - Con requisitos del art. 70.2 del DR del IG
    - Sin requisitos del art. 70.2 del DR del IG
  
  - Fideicomisos Públicos (ordinarios o financiero)
    - Para satisfacer un "interés público"



# El Fiduciario como responsable solidario

---

- El Fideicomiso es el contribuyente (“responsable por deuda propia”) por los hechos imposables generados por las operaciones y bienes del Fso
- El Fiduciario es:
  - Responsable por deuda ajena (responsable solidario) art 6 inc e) LPT “administradores de patrimonios”
    - solidaria y subsidiaria (no es codeudor) – art. 8 LPT
  - Responsable por deuda propia o contribuyente por los impuestos generados por su retribución



# Estrategia de análisis de tratamiento fiscal

- Ante todo planificar !!!!
- Analizar el tratamiento fiscal para
  - El fiduciante: por los bienes que aporta
  - El fideicomiso por sus actividades
  - Los beneficiarios/fideicomisarios: por los bienes y rentas que reciben
- Tributos nacionales, pciales y municipales
- El escenario actual es de incertidumbre por normas insuficientes y dificultad en pronosticar los criterios del Fisco



# El Fideicomiso como sujeto tributario

---

- El Fideicomiso no es persona jurídica pero puede ser sujeto pasivo de impuestos (art. 5º c) ley 11.683 “los patrimonios destinados a un fin determinado”) en tanto la ley de cada impuesto los designe sujetos.
- En Ganancias y Mínima Presunta están explícitamente designados como sujetos.
- En IVA: art. 4º (“cualquier otro ente individual o colectivo”). Serán sujetos si realizan hechos imponible
- En gral, basta que la ley de un impuesto defina como sujeto a “quien vende, etc.” es decir “al que realiza el hecho imponible”
- La AFIP asigna CUIT al Fso
- Los bancos le abren cta cte al Fso con su CUIT



# GANANCIAS: Transferencia de los bienes del fiduciante

---

- 1. Definir si la transferencia es onerosa, gratuita o “en confianza”
- 2. Si es onerosa, luego definir si el Fiduciante persona física:
  - Si el bien integra su empresa o explotación: **gravado con IG** (durante 2 años si hay cese de negocio)
  - Si es PF no habitualista / no empresa: **ITI**
  - Si es monotributista: **ITI según Dictamen 45/2005 DAT**
- 3. Fiduciante persona jurídica: **gravado con IG**

# Onerosidad - Dictamen DAT

## 55/2005

- 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 en el sub-examine 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, -específicamente de la cláusula décima-, donde se detallan los bienes que corresponderá adjudicarle cuando culmine la obra.
- Por lo tanto, esta asesoría interpreta que la transferencia de dominio realizada por la fiduciante en el marco del contrato que nos ocupa reviste carácter de oneroso, resultando en consecuencia alcanzada por el Impuesto a la Transferencia de Inmuebles de Personas Físicas y Sucesiones Indivisas.

# IVA. Aporte de los bienes al Fideicomiso

- La clave está en distinguir si la transferencia es onerosa o gratuita
- Si no es onerosa:
  - ¿se aplica el art. 58 del DR? No se aplica si la entrega de bienes está vinculada con la actividad gravada
  - Se aplica el 3er párrafo del art. 11 de la ley de IVA ?
- Si es onerosa: la transferencia estará gravada según sea el bien de que se trate
  - Base imponible: art. 10 factura o valor corriente en plaza
  - Caso especial: cesiones de créditos (art. 84 LF)



# Onerosidad -

---

- DICTAMEN N° 103/2001
- DICTAMEN DAT 17/2002
- Dictamen DAT 55/2005

# Cesiones de derechos de los beneficiarios

- Si son sujetos empresa: todo gravado
- Si son personas físicas no empresa y no habitualista??
  - Entendemos que no es una ganancia gravada
  - No está especificada en la segunda categoría
- **Dictamen DAL 59/03**
- Según surge del inciso e) del artículo 5º, en el caso de obras sobre inmueble propio, el hecho imponible se perfecciona con la transmisión del dominio perfecto, lo cual ha de suceder, según dicha norma, en el momento de la escrituración, o en el de la "traditio" del inmueble, el que fuera anterior.
- La cesión de una posición contractual -en el caso la de beneficiario del fideicomiso- no implica la transmisión de un derecho real sino personal, acto éste que se encuentra fuera del ámbito de aplicación del tributo.

# El Fideicomiso como sujeto del IG

- Regla general: es sujeto del IG al 35% (art. 69 a) pto 6. LIG) = que una SA local
- Regla supletoria: F<sup>o</sup> transparente, no es sujeto, atribuye la ganancia a los fiduciantes/benef. (art. 49 d´). El art.70.4 DR ordena atribuir los resultados según el art. 50
- ¿Existe el F<sup>o</sup> mixto en IG? Parte sujeto y parte transparente?
- ¿Qué pasa cuando un fte/benef., cede sus derechos como benef., en la mitad de un ejer.?
- Si tengo todos los ftes=benef pero algunos son residentes y otros benef del exterior??



# El fideicomiso en el impuesto a las ganancias

- Las ganancias y pérdidas de los Fsos siempre están sujetas al Impuesto a las Ganancias porque son entes empresarios (3ra categoría). No puede ser Monotributista y las transferencias de inmuebles que realice (ventas o adjudicaciones) no están gravadas por el I.T.I. sino por Ganancias.
- Entonces, el Fideicomiso tiene que determinar su resultado (ganancia o quebranto) como cualquier sujeto de 3ra categoría, aplicando las reglas de la ley y el DR
- Fecha de cierre del ejercicio fiscal:
  - La Ley 24.441 nada dice
  - El DR del IG establece el 31 Dic como cierre obligatorio para los Fº del art. 69 (art. 70.1 DR remite al art. 18 LIG primer párrafo)
  - No obstante los Fº podrían elegir fecha de cierre si llevan libros que les permitan confeccionar balances en forma comercial (supremacía del art. 18 LIG sobre el DR)
  - No existe norma que obligue a llevar contabilidad y a practicar balance comercial, aunque conviene hacerlo



# El Fideicomiso como sujeto del IG

---

- ¿Existe el Fso mixto en IG? Parte sujeto y parte transparente?
- Si tengo todos los ftes=benef pero algunos son residentes y otros benef del exterior??
- GRUPO DE ENLACE AFIP - CPCECABA  
27/8/08
  - Si un Fte-Benef cede sus derechos deja de ser Benef.
  - Entonces el Fso pasa a ser sujeto pasivo del IG
  - Parece que AFIP no reconoce al Fso mixto



# IVA. Sujeto

---

- Según el art. 5 de la ley 11.683 y 4 de la ley de IVA, el Fideicomiso es potencialmente sujeto, en tanto realice hechos imponibles
- **Dictamen DAT 19/2003:** En cuanto al Impuesto al Valor Agregado, el artículo 4° de la Ley del gravamen prevé que resultan sujetos pasivos del mismo quienes realicen alguna actividad gravada. En consecuencia, la inscripción de los fondos fiduciarios que nos ocupan depende de la generación o no de los hechos imponibles definidos por el aludido plexo normativo.
- Un criterio para orientarse: ¿quién tiene los créditos fiscales ?? Casi con seguridad, ese sujeto también tendrá los débitos fiscales.



# Crédito Fiscal

---

- En función de los dictámenes de AFIP, corresponde inscribir al Fideicomiso como Responsable Inscripto en IVA al inicio, con el fin de permitir la acumulación de Crédito Fiscal
- Deberá solicitar Factura "A" con IVA discriminado
- Pagar con medios bancarios (ley antievasión)
- No existe regla de tope: puede computar íntegramente los créditos fiscales al 21% aunque el débito fiscal se genere con el 10,50%
- Es fundamental llevar un registro del CF por cada etapa o ítem del proyecto para luego poder aparearlo con el DF correspondiente



# Hecho imponible y Sujeto

---

- Dictamen DAT 18/2006:
- A partir de lo indicado se extrae con carácter general que el fideicomiso es, en cuanto a sujeto pasivo del gravamen, una unidad económica con un fin determinado, distinta del fiduciario y del fiduciante y que las consecuencias fiscales en el impuesto al valor agregado, resultantes de la operatoria que desarrolla, no pueden considerarse atribuibles a dichos sujetos, sino al propio fideicomiso.
- el Fideicomiso realiza “obra sobre inmueble propio” (art. 3º b) y es sujeto por ser empresa constructora (Idem Dictamen DAL 59/03)
- Nacimiento del hecho imponible: adjudicación de las UF
- Un criterio práctico para orientarse: ¿quién tiene los créditos fiscales ?? Casi con seguridad, ese sujeto también tendrá los débitos fiscales.



# IGMP – Regla General

---

- Todos los Fideicomisos son sujetos del impuesto, con la única excepción de los F<sup>o</sup> Fin.
- Si el F<sup>o</sup> es sujeto de IGMP pero no de IG (F<sup>o</sup> transparente) se aplican las normas grales (el fiduciante / beneficiario puede computar el IGMP como pago a cuenta)

# GANANCIA MÍNIMA PRESUNTA

- Bienes de cambio
- **Dictamen 18/2006**
  - Todos los fideicomisos ordinarios son sujetos del IGMP
  - Las UF en construcción en un fideicomiso ordinario inmobiliario son “bienes de cambio”
  - Por lo tanto no pueden considerarse “bienes no computables” (art. 12 b) Ley IGMP)
  - Entonces, son siempre activos gravados



# Bienes personales

---

- La doctrina entiende que los fideicomisos han quedado fuera del Impuesto sobre los Bienes Personales a partir de la ley 25.063 (el Dto. 780/95 no sería aplicable; ídem Dict. DAT 59/99.)
- Con relación al régimen de responsable sustituto (ley 25.585), no estaría obligado por no ser una sociedad regida por la ley 19.550.
- Ver reforma introducida por la ley 26.452. Nueva “responsabilidad sustituta”¿? Situación actual y críticas.
- En cuanto a la RG 4120, sólo se debería presentar la información referida al fiduciario. Excluidos en la nueva RG 2763
- OJO con el régimen informativo de la RG 2419, que vence en Julio de cada año.



# Bienes personales. Reforma de la ley 26.452

- GRUPO DE ENLACE AFIP - CPCECABA 27-5-09
- *Base imponible*
  - *El 0,50% se aplica sobre el valor de los bienes (activo) del Fso, y no sobre el Patrimonio Neto. Es decir no se restan las deudas*
- Bienes exentos:
  - Corresponde aplicar las exenciones contenidas en la ley (por ej. Títulos Públicos)
- Fideicomiso que posee acciones de una S.A.
  - El Fideicomiso debe incluir las acciones
  - La SA no tributa como resp sustituto por el accionista Fideicomiso



# Otros impuestos

---

- Impuesto al cheque: gravado
- Ingresos brutos: es potencialmente sujeto si realiza el hecho imponible
- Sellos: claves:
  - Onerosidad
  - Negocio subyacente



# Ingresos Brutos CABA

---

- *Informe Técnico N° 49-DAT-DTT-DGR-AGIP-2009*
  - Fideicomiso al costo.
  - Los fiduciantes aportan dinero y obtienen unidades funcionales “al costo”
  - Hay onerosidad
  - La adjudicación de las UF es hecho imponible en ISIB



# Ingresos Brutos – Pcia Bs.As.

---

- **INFORME N° 44/09:** La consulta del Fiduciario fue:
  - 1) Si existe hecho imponible en el Impuesto a los Ingresos Brutos en el momento de otorgar la escritura de las unidades a construir a cada uno de los fiduciantes que aportaron fondos y terreno para la construcción de las mismas, teniendo en cuenta que ellos serán al mismo tiempo además de fiduciantes, beneficiarios.
  - 2) Si en el caso de no producirse el hecho imponible según el punto 1), el fideicomiso sería o no agente de retención del Impuesto a los Ingresos Brutos a los distintos contratistas que presten servicios para la construcción de dichas unidades".
- **Respuesta:**
  - **El fideicomiso inmobiliario es contribuyente del Impuesto sobre los Ingresos Brutos (conforme Informes N° 18/98 y 77/06) y corresponde, asimismo, que actúe en calidad de agente de retención de dicho tributo en los términos de lo previsto en el artículo 425 y ccs. de la Disposición Normativa "B" N° 01/04 y modificatorias.**



# Sellos. Provincia de Bs. As.

---

- Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, "*T., E. E. v. Provincia de Buenos Aires*", *sentencia del 09/09/2009.*
  - Impuesto de Sellos. Contrato de Fideicomiso Inmobiliario. Acción meramente declarativa de certeza.
  - Para el fisco provincial se encuentra gravado con el Impuesto de Sellos la adjudicación de inmuebles a los fiduciarios-beneficiarios en el marco de un contrato de construcción de un complejo urbanístico.
  - La acción declarativa de certeza no resulta procedente si el contribuyente o responsable presentó una consulta al organismo recaudador, y éste se expidió sobre el tratamiento de la operación en cuestión. (no hay incertidumbre)
  - El escribano no retuvo en una escritura de adjudic de UF en un loteo por considerar que no era oneroso



# Sellos. Provincia de Bs. As.

---

- La DPR le constestó la consulta y le dijo que debía percibir Sellos por ser oneroso, con los sig argumentos:
  - Fideicomiso es distinto al mandato
  - Fideicomiso es distinto a condominio
  - Momento de nacimiento del hecho imponible: la adjudicación
  - *"la onerosidad del acto que se trae a consideración, esto es la transferencia de las unidades funcionales a los fiduciantes beneficiarios, es el resultado de la comprensión de la operación en su totalidad y no del acto de adjudicación individualmente considerado. Ello en vistas a que los fiduciantes han realizado aportes al fondo, que constituye un patrimonio distinto y separado con la finalidad de recibir a cambio una unidad funcional".*

# Resumen Sellos CABA y Pcia. de Buenos Aires

- *Contrato de fideicomiso*
  - CABA 0,80% PBA 1% sobre los honorarios del Fiduciario
- *II. Transferencia fiduciaria del lote*
  - No gravado en CABA ni PBA
- *III. Adjudicación de las unidades resultantes a los fiduciantes-beneficiarios*
  - Gravado. CABA 2,50% (exenta la vivienda única) - PBA 3%
- *IV. Venta de las unidades resultantes a los terceros adquirentes*
  - Idem anterior
- *V. Cesión onerosa de los derechos por parte de los fiduciantes-beneficiarios*
  - CABA 0,80% PBA 1%



# Fideicomiso de Garantía

---

- Ganancias: si obtiene ganancia: regla general
- Mínima Presunta: regla general: todos los F<sup>o</sup> son sujetos de IGMP, excepto si el fiduciante / beneficiario es una entidad exenta
- IVA: si no realiza hechos imponible no es sujeto





# Fideicomiso de Garantía

---

## ■ DICTAMEN DAT N° 17/2004

- I. Los activos integrantes de un patrimonio fiduciario se encuentran alcanzados por el Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta, recayendo la responsabilidad de la determinación e ingreso del gravamen en cabeza del administrador de los bienes fideicomitidos, ello con independencia de que el fondo en cuestión realice o no una actividad económica.
- II. En supuesto que los bienes no se encuentren en poder del fideicomiso al 31 de diciembre del respectivo año fiscal, y en tanto ello no responda a una maniobra tendiente a eludir el tributo, los mismos no integrarán su base imponible.

# Adjudicación de los bienes al final del Fº

- La AFIP sostiene que la “enajenación” que se concreta al final del fideicomiso es onerosa. DICTÁMENES DAT 16 Y 18/2006.
- ¿El “precio” es el importe del dinero que aportan los fiduciantes?
- Si el fiduciante aporta un terreno y le adjudican departamento, ¿es una permuta? Valor de plaza ??



# Adjudicación de las unidades

---

## ■ **Dictamen DAT 16-2006**

- No corresponde aplicar el tratamiento impositivo del "consorcio-condominio" (Dictamen N° 1/82 (DATyJ) Dictamen N° 47/83 (DATyJ), cuyo criterio receptara el Dictamen N° 41/85 (DATyJ) porque la propiedad del inmueble la tiene la fiduciaria y no los fiduciantes-beneficiarios
  - En el "consorcio-condominio" la adjudicación y división del condominio no constituye "venta"
  - El "consorcio-condominio" no es sujeto de IVA pero se inscribe para acumular crédito fiscal y transferirlo a los condóminos Resp Inscriptos
  - La propiedad siempre perteneció a los consorcistas
- El fideicomiso encuadra como empresa constructora a los fines del art. 4° de la ley de IVA (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 )



# Adjudicación de las unidades

---

- Si es por venta: tengo “precio” que incluye la unidad + la parte correspondiente de espacios comunes
- Si es por adjudicación a beneficiarios: “el” problema es definir el valor (que haga las veces de precio)
- Si el fiduciante aportó terreno:
  - El valor de las unidades adjudicadas debería ser el valor de plaza del terreno aportado (permuta)
  - Siempre conviene establecer dicho valor en la escritura



# Adjudicación de las unidades

---

- Corresponde considerar “valor de plaza” al momento de la adjudicación (entrega de la posesión) como valor de adjudicación??
  - La AFIP no lo ha dicho explícitamente hasta ahora
  - [Dictamen DAT 9/2007](#): permuta de cosa actual por cosa futura (C.Civil art. 1485).
  - Art. 28 DR IG "Cuando las transferencias de bienes se efectúe por un precio no determinado (permuta, dación en pago, etc.) se computará a los fines de la determinación de los resultados alcanzados por el impuesto, el valor en plaza de tales bienes [a la fecha de la enajenación](#)".



# Adjudicación de las unidades

---

- Grupo de Enlace AFIP – CPCECABA 19/07/06
- Se ha interpretado que la entrega de la posesión o la escrituración (transferencia de dominio) se considera efectuada a título oneroso, entre partes independientes, generando el hecho imponible.
- a) IVA
- •¿Cual sería la base imponible?
- - ¿El valor de los aportes efectuados por el fiduciante?, o
- - ¿El precio de plaza a la fecha de la posesión o la escrituración
- • Cuando existieron cesiones del fiduciante-beneficiario a cesionarios, ¿cómo se determina el precio neto?
- *Opinión de AFIP: La base imponible se considera por el valor de los aportes efectuados por el fiduciante (valor total que consta en la escritura), si no hay cesión de boleto*
- *En el caso de cesiones del fiduciante-beneficiario a cesionarios la transacción se realiza entre el cedente y cesionario, siendo el fideicomiso ajeno a la misma.*



# Adjudicación de las unidades

---

- Grupo de Enlace AFIP – CPCECABA 19/07/06
- b) 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.



# ¿Valor de plaza?

- Dictamen DAT 18/06 - IVA
  - La adjudicación del Fideicomiso a los Beneficiarios es = "venta": genera Débito Fiscal para el Fideicomiso y Crédito Fiscal para el Beneficiario
  - *"Ello sin dejar de realizar la salvedad que en dichos casos debería siempre analizarse la verdadera intención de las partes y si en concreto no estaríamos en presencia de una sola operación de venta (v.g. vinculación económica entre fiduciante-beneficiario y fiduciario), haciendo uso de la figura del fideicomiso para proceder a la construcción y comercialización de inmuebles por un valor inferior al que correspondería de realizarse toda la operatoria en cabeza de un mismo sujeto."*
  - Esto es relevante porque la segunda venta de departamentos no está gravada con IVA. Entonces la maniobra simulada puede ser "abortar" el IVA en la adjudicación de las UF "al costo" en el momento de la adjudicación y no pagar por el mayor precio de reventa del Beneficiario a terceros compradores



# Fideicomiso. Nuevos dictámenes

- **Dictamen DAT 09/2007:**

El Fisco interpreta que debe considerarse una permuta la transferencia de dominio del lote realizada por la fiduciante-adjudicataria que tiene como contrapartida una contraprestación futura a la que se obliga el fiduciario, consistente en la entrega de una unidad funcional. El escribano interviniente se encontrará liberado de efectuar la retención, si bien deberá cumplir con el régimen de información previsto en la RG 2139.

- **Dictamen DAT 60/07:**

Ídem anterior. El escribano, en el caso de no mediar sumas de dinero en la operación de escrituración de las unidades involucradas, sólo deberá actuar como agente de información, ante la imposibilidad de practicar la retención.

- **Dictamen DAT 27/07:**

El planteo y las opiniones son semejantes a los anteriores dictámenes. En cuanto al tratamiento a acordar a la cesión del derecho de adjudicación el dictamen también reitera el siguiente criterio: *"el acto importa una cesión de posición contractual como beneficiario del **fideicomiso** y en virtud de ello la operatoria "... no encuadra ni en las previsiones de la Resolución General N° 3.026 (DGI), ni en la de su par N° 2.139, por cuanto la misma no involucra la cesión de un boleto de compraventa -transferencia del dominio del inmueble-"*.

# Fideicomiso. Nuevos dictámenes

- **Dictamen DAT 12/2007:**

En este caso se consultó si la transferencia de inmuebles efectuada a un fideicomiso de administración constituido a favor de un incapaz, se encuentra gravada por el impuesto a las ganancias o el ITI. El organismo asesor concluyó que en la medida que la transferencia al fiduciario sea realizada a título gratuito -como parecería ser el caso-, no se verifica la generación del hecho imponible previsto por ambos tributos, por cuanto se encuentra ausente el elemento fundamental que caracteriza al mismo -la onerosidad de la transferencia-.

- **Dictamen DAT 54/07:**

Si bien se refiere a un fideicomiso financiero entendemos que resulta aplicable al fideicomiso ordinario. El dictamen expresa que quien cede los certificados de participación es el fiduciante que transmitió en propiedad fiduciaria los inmuebles que garantizan la emisión de tales títulos. Concluye que el valor de los inmuebles cedidos al fideicomiso representa el costo incurrido para la obtención de los Certificados de Participación. Y finalmente que debe computarse como costo computable el valor impositivo de los inmuebles transferidos.

# Fideicomiso. Nuevos dictámenes

- **Dictamen DAT 75/07:**

Se trata de un Fideicomiso que se constituye con el fin de construir viviendas en lotes adquiridos por familias de escasos recursos - fiduciantes/beneficiarios- en la provincia de Neuquén. Se le consulta al Fisco sobre el tratamiento a aplicar en el Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta.

El Fisco vuelve a insistir el criterio ya plasmado en el Dictamen 15/06 (DAT), en el cual concluyó, en oportunidad de analizarse el tratamiento a dispensar a un fideicomiso inmobiliario "al costo", que el mismo revestía el carácter de sujeto pasivo del gravamen.

- **Dictamen DAT 76/07:**

Seconsulta sobre el Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta, en un caso de fideicomiso para construir un edificio de propiedad horizontal donde los fiduciantes beneficiarios fiduciarios son una Asociación Mutual (mayoritariamente) y dos personas físicas (en una proporción mucho menor.) La AFIP reitera su opinión sobre la gravabilidad de los Fideicomisos comunes u ordinarios en estos supuestos.



# Nuevos dictámenes. DAT 78/2008

## Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta

---

- El fideicomiso es sujeto de dicho tributo por lo cual los bienes integrantes del fondo fiduciario están alcanzados por el gravamen.
- El impuesto pagado por el fideicomiso resulta atribuible como pago a cuenta del impuesto a las ganancias de cada uno de los fiduciantes beneficiarios de acuerdo a las normas del artículo 13 de la Ley de IGMP. Dicho cómputo no podrá superar el límite determinado por el incremento de la obligación fiscal originado por la incorporación de la ganancia proveniente de la participación en el fondo fiduciario.
- Resolución General N° 2.139: Las operaciones realizadas entre el fondo fiduciario y sus fiduciantes se encuentran alcanzadas por la retención del Impuesto a las Ganancias.
- El fideicomiso deberá practicar la autorretención establecida por el artículo 12 de la RG por las operaciones que realice cuando adjudique a los fiduciantes beneficiarios las unidades funcionales.
- La posibilidad de computar como pago a cuenta de la retención de la Resolución General N° 2.139 el Impuesto a la Ganancia Mínima Presunta pagado oportunamente no resulta viable pues no existen normas legales que lo dispongan.

**¡MUCHAS GRACIAS  
POR SU PACIENCIA  
Y ATENCIÓN!**



**OSVALDO BALÁN**