

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO
FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y ESTADÍSTICA**

**CARRERA DE POSGRADO
ESPECIALIZACIÓN EN TRIBUTACION**

Tema: Tratamiento tributario de los fideicomisos de construcción al costo en el impuesto a las ganancias.

Autor: Mariano Javier Ferreyra.

Directora: Lorena Almada.

17 de diciembre de 2018.

Resumen: Nuestro trabajo realiza una descripción de los aspectos más relevantes del contrato de fideicomiso, para luego centrarse análisis del caso en el cual el objetivo del mismo es la construcción de inmuebles al costo, abordado desde el punto de vista del tratamiento impositivo que tiene respecto del impuesto a las ganancias. Y concluyendo en una opinión fundada sobre el tema, que al día de hoy sigue generando debate por las diversas interpretaciones del fisco, la doctrina y la jurisprudencia.

Palabras clave: Fideicomiso- construcción - costo - Ganancias.

Índice

1. Objeto trabajo.....	pág. 2
2. Fideicomiso	
2.1. Antecedentes y marco legal.....	pág. 2
2.2. Definición.....	pág. 4
2.3. Principios y/o Características.....	pág. 6
2.4. Partes intervinientes.....	pág. 11
2.5. El carácter de la transferencia Fiduciaria.....	pág. 13
2.6. Clasificación.....	pág. 19
2.7. El Fideicomiso y el principio de Realidad económica.....	pág. 21
3. Impuesto a las Ganancias	
3.1. Definición.....	pág. 24
3.2. Análisis de las disposiciones.....	pág. 26
3.3. Análisis del fideicomiso de construcción al costo.....	pág. 27
3.4. Relación con el Impuesto a la transferencia de inmuebles.....	pág. 31
3.5. Aspectos contables de los fideicomisos al costo.....	pág. 33
4. Conclusión.....	pág. 34
5. Notas bibliográficas.....	pág. 39
6. Bibliografía.....	pág. 41

1-OBJETO DEL TRABAJO.

Nos proponemos profundizar en el conocimiento del contrato de fideicomiso, a fin de definir cuáles deben ser las características que debe tener el contrato de este tipo cuando el objetivo planteado en el mismo es realizar la construcción de inmuebles al costo y una vez definido establecer nuestra opinión respecto de la manera en la que tributa el impuesto a las ganancias.

2. - FIDEICOMISO

2.1. – ANTECEDENTES Y MARCO LEGAL

Nos parece enriquecedor comenzar este punto con la etimología de la palabra fideicomiso, la misma proviene de dos palabras latinas⁽¹⁾;

Fides: Confianza, fe(que comprende además los términos de seguridad, honradez y lealtad, todos ellos involucrados en su configuración), y *comittio*: comisión, o encargo.

Era pues, en sus orígenes un encargo hecho por una persona a otra en la que se depositaba su confianza para la ejecución de la manda,

En la lengua inglesa se lo denomina en forma semejante pues se lo llama “trust” equivalente a fe o confianza.

Como menciona Serra⁽²⁾, la mayor parte de la doctrina ubica el primer antecedente del fideicomiso en el derecho romano. Si bien esto resulta incuestionable no podemos soslayar la influencia que a tenido esta figura en los sistemas jurídicos egipcio y griego, a los que hace referencia el informe de minoría cuando el congreso trata la ley 24.441⁽³⁾.

En Roma en determinadas circunstancias, ante la imposibilidad legal de realizar ciertos actos jurídicos, los interesados recurrían a comisiones de confianza cuyo cumplimiento quedaba librado a la voluntad y buena fe de quien recibía el encargo. Se los conocía como “negocios de fiducia”, que podían tener lugar por actos ente vivos(contrato de fiducia) o por disposiciones de última

voluntad(fideicomisos). El contrato de fiducia fue utilizado con fines muy variados como confiar la administración de una hacienda o proporcionar seguridad en el cobro de un crédito. Explica Pedro M. Giraldi⁽⁴⁾ paulatinamente se fueron creando acciones pretorianas destinadas a proteger al fiduciante de los abusos del fiduciario dando a aquel amparo legal.

El derecho anglosajón se constituye en otra gran vertiente del fideicomiso a través del trust. Se ha dicho de esta figura que es la contribución más valiosa proporcionada por el derecho angloamericano, su antecedente en Inglaterra, la figura del *uses* se plasmaba exclusivamente en base a la confianza. Sin embargo como la justicia emanaba de rey, aquel que se consideraba perjudicado podía recurrir al soberano quien actuaba a través de su canciller.

Se puede decir que el trust en el derecho inglés es el título de propiedad que una persona tiene, con el propósito de administrarlo en beneficio de otro⁽⁵⁾.

La figura legal del contrato del fideicomiso se incorporó a nuestra legislación con la ley 24.441 del año 1994⁽³⁾, con el título “financiamiento de la vivienda y la construcción” este nombre no fue casual, en el considerando del decreto 780/1995 (B.O. 27/11/1995) que reglamento la citada ley se expresó la intención de proporcionar un marco jurídico-institucional apto para desarrollar las condiciones más favorables de acceso a una vivienda. A tal fin se establecieron los instrumentos para ampliar las posibilidades de financiación a largo plazo para la adquisición de viviendas, simplificando procedimientos, jerarquizando las garantías y creando los institutos legales aptos para desarrollar el mercado secundario de hipotecas, que permitan la captación de ahorro privado e institucional para proveer recursos a esa financiación. Con la entrada en vigencia del código civil y comercial⁽⁶⁾ el 01 de agosto de 2015, se derogó la parte pertinente a fideicomiso de la ley 24.441(art. 4 a a 26) e incorporó la normativa relativa a esta figura al código dentro del TITULO IV-contratos en particular (art. 1666 al 1707 inclusive). Al incluirlo el C.C..y C.N. de los contratos y no estar contemplado dentro de la enumeración del art. 147 del citado, quedó aclarada la controversia sobre si al mismo era una persona jurídica.

La inclusión del contrato de fideicomiso en el código también trajo aparejadas significativas modificaciones en el instituto que iremos planteando que se verán reflejadas en el desarrollo del presente.

2.2-DEFINICIÓN

Al referirnos a “Fideicomiso”, debemos identificarlo con el contrato de fideicomiso. Este ha sido definido por Carregal⁽⁷⁾ como aquel por el cual una persona recibe de otra un encargo respecto de un bien determinado cuya propiedad se le transfiere a título de confianza, para que al cumplimiento de un plazo o condición le dé el destino convenido.

El art. 1666 del C.C.Y C.N. lo define de la siguiente manera: *“ Hay contrato de fideicomiso cuando una parte, llamada fiduciante, transmite o se compromete a transmitir la propiedad de bienes a otra persona denominada fiduciario, quien se obliga a ejercerla en beneficio de otra llamada beneficiario, que se designa en el contrato, y a transmitirla al cumplimiento de un plazo o condición al fideicomisario.”*

En opinión de Rodolfo G. Papa⁽⁸⁾ podríamos definir sintéticamente al fideicomiso como un “vehículo” cuyo tratamiento debe equipararse a un “ente contable”, el cual exhibe particularidades distintivas que lo posicionan en la actualidad – como una alternativa jurídica, contable, e impositivamente sustentable, ante la estructura societaria tradicional.

Este contrato tiende a consagrar su existencia como vehículo, en esencia no corporativa, por carecer de personalidad jurídica, en el que será dominante la actuación del fiduciario, Quien asumirá la posición de su representante, tanto a nivel interno como externo, como resultado de su funcionamiento dinámico, teniendo en cuenta, adicionalmente que será propietario de un dominio no pleno, de alcance limitado, y fiduciario, ya sea temporalmente (por un plazo máximo de 30 años) o bien, sujeto al cumplimiento de una condición, con impacto sobre el patrimonio fideicomitado, separado y autónomo, afectado al cumplimiento de una finalidad, y cuya administración guiará su actuación en interés no personal sino en favor de un tercero.

La ley y los distintos autores aportan definiciones que nos enriquecen de una u otra manera compartimos, la del citado Carregal⁽⁷⁾ nos parece la más sencilla pero a la vez la más representativa del contrato de fideicomiso y creemos que remarca un aspecto central, la transferencia de la propiedad del bien es “ a título de confianza” para que realice un encargo como bien surge de la etimología de la palabra fideicomiso. Vale aclarar como complemento de esta definición, que el artículo 1670 del C.C. y C. N. dice que pueden objeto de este contrato todos los bienes que se encuentran en el comercio, incluso universalidades, pero no pueden serlo herencias futuras.

Continuando con la definición, cuando hablamos de la transferencia de la propiedad aparecen elementos esenciales como el “dominio fiduciario”, que es conceptualizado por Vazquez⁽⁹⁾ como un dominio imperfecto, subordinado a durar solamente hasta el cumplimiento de una condición resolutive, o hasta el vencimiento de un plazo resolutive, para el efecto de restituir la cosa a un tercero.

El art. 1701 del C.C.Y C.N. lo define de la siguiente manera: “es el que se adquiere con razón de un fideicomiso constituido por contrato o por testamento, y está sometido a durar solamente hasta la extinción del fideicomiso, para el efecto de entregar la cosa a quien corresponda según el contrato, el testamento o la ley.

Algunas características de este dominio que debemos tener en cuenta;

Normas aplicables. Son aplicables al dominio fiduciario las normas que rigen los derechos reales en general y, en particular, el dominio, previstas en los Títulos I y III del Libro Cuarto de este Código.(art. 1702 del C.C.y C.N).

Excepciones a la normativa general. El dominio fiduciario hace excepción a la normativa general del dominio y, en particular, del dominio imperfecto(art. 1964 del C.C.y C.N) en cuanto es posible incluir en el contrato de fideicomiso las limitaciones a las facultades del propietario contenidas en las disposiciones del Capítulo 30 y del Capítulo 31, título IV, libro tercero del C.C y C. N. (art. 1703).

Facultades. El titular del dominio fiduciario tiene las facultades del dueño perfecto, en tanto los actos jurídicos que realiza se ajusten al fin del fideicomiso y a las disposiciones contractuales pactadas(art. 1704 del C.C.y C.N).

Irretroactividad. La extinción del dominio fiduciario no tiene efecto retroactivo respecto de los actos realizados por el fiduciario, excepto que no se ajusten a los fines del fideicomiso y a las disposiciones contractuales pactadas, y que el tercer adquirente carezca de buena fe y título oneroso(art. 1705 del C.C.y C.N).

Readquisición del dominio perfecto. Producida la extinción del fideicomiso, el fiduciario de una cosa queda inmediatamente constituido en poseedor a nombre del dueño perfecto. Si la cosa es registrable y el modo suficiente consiste en la inscripción constitutiva, se requiere inscribir la readquisición; si la inscripción no es constitutiva, se requiere a efecto de su oponibilidad(art. 1706 delC.C.yC.N).

Efectos. Cuando la extinción no es retroactiva son oponibles al dueño perfecto todos los actos realizados por el titular del dominio fiduciario. Si la extinción es retroactiva el dueño perfecto readquiere el dominio libre de todos los actos jurídicos realizados. (art. 1707 del C.C.yC.N).

Posteriormente en este trabajo abundaremos sobre el carácter de la transferencia fiduciaria primaria(del fiduciante al fiduciario) que ocurre en este contrato, preferimos antes seguir avanzando en el conocimiento es esta figura para una mayor comprensión de los temas que presentan distintas posturas.

2.3- PRINCIPIOS Y/O CARACTERISTICAS

Podemos caracterizar el fideicomiso como un contrato;

a) Consensual, porque las partes prestan recíprocamente su consentimiento⁽¹⁰⁾.

b) Bilateral: las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra(art. 966 C.C. y C.N),

c) Unitario, porque se constituye en un solo acto jurídico con una causa propia: la causa *fiduciae*.⁽¹¹⁾

d) Formal, porque el contrato requiere de forma escrita, como también hay recaudos formales según la naturaleza de los bienes(art. 1669 C. C. y C. N.).

e)Oneroso, El código civil y comercial de la Nación define los contratos a título oneroso cuando las ventajas que procuran a una de las partes les son concedidas por una prestación que ella ha hecho o se obliga a hacer a la otra. Y los a título gratuito, cuando aseguran a uno o a otro de los contratantes alguna ventaja, independiente de toda prestación a su cargo.

Debemos diferenciar que uno es el encargo que debe cumplir el fiduciario como administrador del patrimonio por el cual puede o no percibir una retribución –se presume oneroso, salvo pacto en contrario⁽¹²⁾-; y otro situación es la transmisión de dominio de los bienes para ejecutar ese mandato cuya onerosidad, gratuidad o entrega a título de confianza analizaremos una vez que caractericemos la figura de manera general.

Siguiendo la opinión de Rodolfo G. Papa en su libro Fideicomiso para contadores y abogados de Ed. Errei⁽¹³⁾, detallamos seis principios fundamentales que gobiernan la estructuración de un fideicomiso;

(i) Es un vehículo " no corporativo";

Desde el punto de vista jurídico, el fideicomiso representa mucho más que la celebración y ejecución de un contrato comercial, con efectos fiscales y contables propios, ya que crea un vehículo no corporativo. En tal sentido, queremos significar que, como principio general, no posee personalidad jurídica propio, a diferencia de una sociedad comercial, la cual es calificada como sujeto de derecho, con el alcance fijado en la ley de sociedades.

Dicho Vehículo, constituido como una" instrumentalidad" para el desarrollo de una actividad económica o emprendimiento subyacente, que justificará su sustentabilidad legal, contable e impositiva, incorpora, como resultado de

su creación, un patrimonio autónomo afectado a una finalidad específica, generando la coexistencia de dos “ bolsillos” separados, el fideicomiso propiamente dicho, frente a aquel personal, perteneciente exclusivamente al fiduciario.

Es importante destacar que el fideicomiso, ante su ausencia de personalidad jurídica, adquirirá derechos y contraerá obligaciones(a nivel externo e interno), mediante la actuación de la persona humana o jurídica que haya sido investida para actuar como fiduciario, en carácter de representante del fideicomiso, circunscribiendo su desempeño al amparo de las previsiones contractuales, que deberían haber precisado tanto el encargo que le había sido conferido como paralelamente, el alcance de sus facultades para desempeñarse como tal, teniendo en cuenta que, en cumplimiento de esa posición, el fiduciario solo responderá con el patrimonio fideicomitado, para honrar las obligaciones internas y externas generadas como resultado de su ejecución, quedando excluido de responder por tales compromisos con su patrimonio personal en la medida que su comportamiento sea basado en la prudencia y la diligencia de un buen hombre de negocios(art. 1674 c.c. y c N.)

(ii) El patrimonio fideicomitado es autónomo;

Este otro principio que gobierna el funcionamiento de un fideicomiso y sustenta su instrumentalidad, y que una vez que dicho patrimonio ingresa a aquel, alcanza- como principio general- un estatus de inmunidad frente a cualquier posible ataque que pudiera recibir de acreedores, tanto del fiduciante como del fiduciario.

De la lectura del artículo 1686 del c.c. y c N. surge claramente que si bien los acreedores no pueden atacar el patrimonio fideicomitado, en el caso de los acreedores del fiduciante y del fideicomisario pueden subrogarse en los derechos del deudor.

Esta separación del patrimonio fideicomitado marca un límite en la exposición a la responsabilidad asumida por las partes protagónicas de cualquier formato de fideicomiso(en particular, el fiduciante y el fiduciario),

basado en su autonomía para cumplir con la cancelación de los distintos tipos de obligaciones generados por su ejecución.

(iii) Se excluye la aplicación de la legislación concursal;

Uno de los escenarios más conflictivos ante el normal desenvolvimiento del contrato es el caso en el que el patrimonio fideicomitado resulte insuficiente para cumplir con los compromisos, podría conducir como escenario extremo a su liquidación no siendo factible en vista de artículo 1686 del c.c. y c.N. la declaración de quiebra. En estos casos será conveniente incorporar a una serie de previsiones contractuales tendientes a que el fiduciario pueda recurrir los otros sujetos del fideicomiso, por ejemplo solicitando un aporte extraordinario.

(iv) Posee una génesis “contractualista”(*);

Desde una perspectiva jurídica, la base para la regulación de una actividad económica o bien un emprendimiento subyacente instrumentado a través de la creación de un fideicomiso requiere de la negociación, elaboración y ejecución de un contrato, cuyos términos y condiciones deberán focalizarse según el doctrinario Rodolfo G. Papa.⁽¹³⁾, sobre dos pilares.

Por un lado, los derechos y obligaciones conferidos a las partes contratantes, en especial, todo lo concerniente a la participación y posicionamiento del fiduciante y el fiduciario, respectivamente, y por el otro, una reglamentación detallada del devenir de cada una de las etapas que conforman la matriz fiduciaria (constitución, transferencia de la propiedad fiduciaria, aceptación de encargo fiduciario, actuación del fiduciario, adjudicación del activo fideicomitado, extinción, etc.).

La regulación contractual del fideicomiso es un principio fundamental en la utilización de esta figura a los fines de adecuar el contenido del contrato de fideicomiso a las particularidades concretas de la actividad económica o emprendimiento que se proyecta instrumentar a través de su uso.

En tal sentido la doctrina ha afirmado que la ley indica las cláusulas que el

* El fideicomiso puede tener también origen legal o testamentario.

contrato de fideicomiso debe necesariamente contener a los fines de su tipificación, pero deja amplio margen al acuerdo de las partes, admitiendo que las disposiciones legales sean dejadas de lado o sustituidas por una cláusula contractual⁽¹⁴⁾.

Con la unificación del código civil y comercial⁽⁶⁾, se incorporó la normativa relativa a esta figura al código dentro del TITULO IV- contratos en particular (art. 1666 al 1707 inclusive) y no estar contemplado dentro de la enumeración del art. 147 del citado, queda aclarada la controversia sobre si al mismo era una persona jurídica.

(v) Actuación neutral e independiente del fiduciario.

El reconocimiento de este principio deriva de su génesis contractualista, el cual se basa en la separación, independencia y neutralidad del interés económico y jurídico que debe existir entre las dos partes protagonistas de cualquier formato de fideicomiso, el fiduciante y el fiduciario, atendiendo que una situación de conflicto de intereses que pudiera suscitarse entre ellos afectaría su verdadera esencia, sustentada en 2 pilares, la transmisión de la propiedad fiduciaria del activo fideicomitado por parte del fiduciante a favor del fideicomiso, y el cumplimiento del encargo fiduciario, cuya extensión deberá ser contractualmente acordada.

Es de la naturaleza de cualquier formato de fideicomiso, que el fiduciario administre el patrimonio fideicomitado, en interés de un tercero, de tal modo que aquel deberá posicionarse como administrador de un patrimonio ajeno.

Esta “ajenidad” que debería adoptar un fiduciario, respecto del patrimonio que se le ha encomendado administrar, sobre la base de las facultades que se le hayan conferido a tales fines, deberá extenderse- como lo ha señalado la doctrina- al cumplimiento de la finalidad del fideicomiso, ya que, de lo contrario, habría una contradicción conceptual inadmisibles, si el fiduciario pudiera beneficiarse con los actos de administración o disposición cuya realización le hubiera sido encargada en el cumplimiento del objetivo previsto por el fiduciante⁽¹⁵⁾.

En este sentido, como resultado de lo afirmado precedentemente, ante la indispensable neutralidad que debe observar el fiduciario en su actuación como tal, no podría asegurar un resultado o rendimiento vinculado con la ejecución del encargo fiduciario, toda vez que de ese modo, ante su hipotético incumplimiento, lo expondría a un manifiesto escenario de responsabilidad, como violación de dicho compromiso, en esencia de fuente contractual.

Consideramos importante señalar que con la unificación de los códigos civil y comercial se incluyó en el artículo 1671 la posibilidad expresa de que el fiduciario sea beneficiario de fideicomiso pero en contraposición en el artículo 1672 del citado código se prohíbe que pueda ocupar la figura de fideicomisario.

En el caso de que el fiduciario posea también la calidad de beneficiario al artículo 1673 del c.c. y c. N., aclara que debe evitar cualquier conflicto de intereses y obrar privilegiando los de los restantes sujetos intervinientes en el contrato.

(vi) Ante la insuficiencia del patrimonio fideicomitado, deberá procederse a su liquidación;

Es tema ya fue abordado en el punto iii de esta enumeración de principios por lo que solo diremos que este principio se encuentra incluido en el artículo 1687 del c.c. y c. N.

2.4-PARTES INTERVINIENTES DEL FIDEICOMISO

Como nombramos anteriormente el contrato de fideicomiso es bilateral, en ningún tipo de fideicomiso pueden faltar el fiduciario, ya que su existencia es imprescindible, ni si quiera en los que se constituyen por testamento ya que el mismo no tiene vigencia sin el mismo. Podemos decir que son parte necesaria la persona del fiduciante y la del fiduciario, y podrán ser partes terceros beneficiarios de una estipulación a su favor el o los beneficiarios y/o

fideicomisarios(algunas figuras pueden coincidir con el fiduciante y el fiduciario según detallaremos en la descripción de cada uno).

De acuerdo con el código civil y comercial de la Nación pueden intervenir en el contrato de fideicomiso hasta cuatro personas, definiremos brevemente cada una de ellas;

FIDUCIANTE: Si bien no es el único participante en el contrato, da el primer paso para poner en marcha el engranaje del fideicomiso. Es el que decide su constitución, disponiendo de sus bienes en propiedad fiduciaria para el cumplimiento de una finalidad.

Será quien designe al fiduciario(en base a la confianza depositada en él), el que transfiera los bienes en propiedad fiduciaria, determinará la finalidad del fideicomiso, además designará el/los beneficiarios/Fideicomisarios.

Las cláusulas contractuales juegan un papel fundamental en el desarrollo del fideicomiso, y por ende en la protección de los derechos del fiduciante.

A partir de la firma del contrato mira a los bienes que transfirió al fiduciario sabiendo que ya no le pertenecen. Comprender esta afirmación hace a la esencia misma del fideicomiso y ayuda a no cometer errores en el contrato. El fiduciante ha perdido su calidad de dueño de los bienes y su accionar debe estar sometido a esta situación. Por lo expresado tengamos en cuenta que su actuación se encontrará acotada por el contrato. Por lo tanto, en la redacción del mismo no debe perderse de vista que el fiduciante tiene pleno derecho a hacer valer sus cláusulas ⁽¹⁶⁾.

Destacamos el fiduciante puede ser una persona jurídica o Humana y pueden ser al mismo tiempo beneficiarios y/o fideicomisarios.

FIDUCIARIO: Sobre esta parte hemos profundizado en los principios del contrato, a modo resumido podemos definirlo como la autora Nancy Eterovich⁽¹⁷⁾ como quién recibe la propiedad fiduciaria del bien y quien deberá cumplir con las condiciones indicadas en el contrato(encargo fiduciario). Se convierte en el titular del dominio(fiduciario) que no goza las características de

un propietario común, simplemente administra en beneficio de otro/s; es un régimen de dominio imperfecto.

Destacamos que el fiduciario puede ser una persona jurídica o Humana(Para el caso del fideicomiso financiero solo podrá serlo una entidad financiera o una sociedad especialmente autorizada por el organismo de contralor de los mercados de valores para actuar como fiduciario financiero) y pueden ser al mismo tiempo beneficiarios pero no fideicomisarios ya que el mismo código civil y comercial de la nación lo prohíbe en su art. 1672.

BENEFICIARIO: Es Quién recibe la renta, beneficio o producido que genera la administración del bien realizada por el fiduciario⁽¹⁷⁾.

FIDEICOMISARIO; Es Quién recibe la propiedad plena del bien una vez que haya transcurrido el plazo o se haya cumplido la condición indicada en el contrato de fideicomiso⁽¹⁷⁾.

2.5-EL CARÁCTER DE LA TRANSMISIÓN FIDUCIARIA

Es de suma importancia definir a los fines de este trabajo si la transmisión tributaria es onerosa, gratuita o no se puede adjudicarle ninguno de esos atributos.

Nancy Eterovich en su ponencia “ las transmisiones de dominio objeto del contrato y los hechos imponibles subyacentes” del 16° congreso nacional de profesionales de ciencias económicas⁽¹⁸⁾, dividió la doctrina en tres posiciones sobre la transferencia de bienes del fiduciante al fiduciario;

a) La transmisión de dominio es a título de confianza;

Esta teoría se fundamenta en el concepto de “pacto de fiducia “ cuyo origen se remonta al derecho romano donde la transmisión de los bienes se hacía a título de confianza.

En este sentido, lisoprawsky y kiper⁽¹⁹⁾ opinan que la transmisión del dominio fiduciario del fiduciante al fiduciario o la creación de un patrimonio de afectación no es realizada a título oneroso o gratuito, sino de fiducia.

Para Carregal⁽²⁰⁾, la transferencia de la propiedad fiduciaria es a título de confianza, no pudiendo calificarse como un acto a título oneroso, porque nada da el adquirente a cambio del bien, ni a título gratuito, pues la propiedad no se regala al fiduciario sino que la recibe como un medio para ejecutar un encargo.

Spota⁽²¹⁾ sostiene que los actos de destinación no pueden subsumirse en la clasificación de contratos gratuitos y onerosos, porque no media atribución patrimonial. Estos actos resultan extraños al dualismo onerosidad-gratuidad, no obstante que vaya unido a actos de enajenación y los califica como actos “neutros” (ni onerosos ni gratuitos) o “incolores”(pueden ser en ocasiones onerosos y en otras gratuitos). En opinión de Altamirano⁽²²⁾, la transferencia de la propiedad a título de confianza es la esencia de la figura. Se transmite el bien porque se tiene la confianza necesaria en que el adquirente (fiduciario) cumplirá el encargo. El fiduciario no paga contraprestación alguna por la propiedad fiduciaria ni se compromete a hacerlo. Pero esa ausencia de onerosidad no implica un acto a título gratuito porque el fiduciario no se enriquece con los bienes transmitidos, ni recibe para sí el valor de los mismos. Es decir, tampoco se trata de un acto de liberalidad a favor del fiduciario.

Comparten esta doctrina Freire⁽²³⁾, Damiani ⁽²⁴⁾, Ramognino ⁽²⁵⁾, Goldemberg y Gómez de la Lastra⁽²⁶⁾ entre otros autores.

El organismo fiscal adhirió a esta teoría en diversos dictámenes, (DAT) 34/96; (DAT) 103/2001;(DAT) 17/02, (DAL) 8/2002; (DAT) 8/2004 citando sólo algunos, donde expresó que “la transmisión de dominio de inmuebles, efectuada en el marco de un fideicomiso, no constituye una transferencia onerosa, razón por la cual se encontraría fuera del ámbito de imposición del gravamen”. No obstante, señala el fisco en algunos de estos pronunciamientos (dejando un lugar a la duda sobre sus propias conclusiones), que en cada caso particular se deberán examinar -a la luz de la realidad económica- 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 de las cláusulas instrumentadas o convenidas fuera de ellas-.

En este sentido(analizar cada contrato en particular) podemos citar el fallo de la Cámara Federal en lo contencioso administrativo del 06/08/2013 “ Lopez,

Mariana y otros c/DGI” en el cual el tribunal luego de efectuar un análisis doctrinario respecto sobre el quién es el sujeto del valor agregado en un fideicomiso de construcción al costo donde los fiduciantes-beneficiarios aportan el terreno y los fondos, y siendo adjudicados con unidades estos últimos venden las unidades. Manifiesta que la realidad económica es que los fiduciantes se desprendieron transitoriamente del dominio del bien, con el fin de construir un inmueble afectado a propiedad horizontal y luego, al adjudicárseles las unidades funcionales en su calidad de beneficiarios, recuperaron el dominio pleno del bien. Rescatando como pauta interpretativa el examen de las características del negocio subyacente y de las relaciones económicas existentes entre el fiduciante y fiduciario y entre ellos y los beneficiarios y los fideicomisarios surgidos tanto del contrato del fideicomiso como de otros instrumentos fuera de él.

b) La transmisión de dominio a título gratuito y liberalidades;

Stok⁽²⁷⁾ analiza con meduloso detalle la distinción entre los actos onerosos, los gratuitos y las liberalidades.

Señala el autor que la onerosidad de un acto está determinada por el hecho de que las ventajas que él procura lo son para ambas partes. Por defecto, si el acto asegura alguna ventaja sólo para una de las partes, con independencia de la existencia de prestación a su cargo, el acto será a título gratuito. Es decir, si se proporciona una ventaja a una de las partes sin que medie sacrificio correlativo de su parte, el acto será a título gratuito. En caso contrario, ha de ser a título oneroso.

La liberalidad es el acto por el cual se otorga a un tercero un provecho o ventaja que, de una forma u otra, aumenta su patrimonio, en detrimento del patrimonio del autor de la disposición.

La distinción radica en un elemento no de orden económico, sino de orden psicológico: el ánimo liberal. En consecuencia toda liberalidad implica un acto a título gratuito, mas no todo acto a título gratuito es expresión de una liberalidad. Este autor se concentra en determinar si los aportes del fiduciante a un fideicomiso constituyen entregas a título gratuito o una liberalidad a los efectos de considerar procedente el cómputo del crédito fiscal de tales bienes o si

corresponde su reintegro conforme al art. 58 del Decreto Reglamentario del Impuesto al Valor Agregado.

Concluye su análisis diciendo que si el acto no es a título oneroso, por defecto de deberá ser a título gratuito, pudiendo en este último caso constituir, o no, una liberalidad a favor de quien resulte beneficiado con la constitución del fideicomiso. Por tratarse de transmisión de dominio “no onerosas”, los aportes de bienes de los fiduciantes a un fideicomiso no resultan gravados por el Impuesto al Valor Agregado.

c) La transmisión de dominio a título oneroso;

Chalupowicz⁽²⁸⁾, descalifica el concepto de “confianza” para el tratamiento de los modernos fideicomisos, y sostiene que no puede ser relevante para encuadrar la relación fiduciante-fiduciario.

El autor afirma que las transferencias fiduciarias de bienes, a un sujeto fiscalmente identificado por separado de cada fiduciante no son a título gratuito ni una liberalidad. El fiduciante en su activo, sustituye determinado bien, por “algo” que es perfectamente mensurable, teniendo en cuenta que en todos los casos, los precios normales de mercado constituyen un parámetro de medición. Advierte en el trabajo que se cita, que resulta imprescindible aplicar y aceptar el concepto contenido en la ley 11683 de “Principio general para la interpretación de las leyes impositivas”

(art. 1) y “Realidad Económica” (art. 2) como forma de entender qué tratamiento cabe acordar a los diversos “negocios” instrumentados mediante la constitución de un fideicomiso para descubrir si el “ropaje” utilizado, creado, merece determinados tratamientos impositivos, más allá de lo que taxativamente enuncian las diversas leyes fiscales. Por su parte, la Administración Federal de Ingresos Públicos en el dictámen (DAT) 55/2005(31/8/2005), ha cambiado el criterio que reiteraba en sus anteriores pronunciamientos⁽²⁹⁾, interpretando, en el caso particular traído a consulta, que las características del negocio subyacente al contrato conducen a afirmar que la transferencia de dominio de un inmueble realizada por la fiduciante tiene como contrapartida una contraprestación futura a la que se obliga el fiduciario – la adjudicación de unidades funcionales a ser construidas sobre dicho

bien- por lo tanto concluye que la transferencia de dominio realizada en el marco del contrato de fideicomiso reviste el carácter de onerosa.

Esta tesitura del fisco es criticada por Ramognino⁽³⁰⁾ al sostener que esa interpretación sólo sería válida en caso de que se trate de una manifiesta “venta encubierta”. En su opinión, la realidad económica demuestra que se trata de un sujeto (fiduciante) que decide construir sobre un terreno, para luego enajenar las unidades construidas; pero, para seguridad jurídica del negocio y atraer a potenciales compradores “aisla el patrimonio afectado” mediante la transmisión de la propiedad fiduciaria, no constituyendo un acto de disposición a título oneroso.

En cambio, la jurisprudencia emanada del Tribunal Fiscal⁽³¹⁾, relacionada a la aplicación del impuesto de sellos ha sostenido que existe “onerosidad” en los contratos de fideicomiso cuando se pacta una retribución a favor del fiduciario. Esta posición es desestimada por la doctrina que estamos analizando⁽³²⁾ y a la cual adherimos, porque en los contratos de fideicomiso deben distinguirse dos actos totalmente independientes: uno es el encargo que debe cumplir el fiduciario como administrador del patrimonio por el cual puede o no percibir una retribución –se presume oneroso, salvo pacto en contrario⁽³³⁾-; y otro es la transmisión de dominio de los bienes para ejecutar ese mandato cuya onerosidad o gratuidad estamos tratando de dilucidar.

En virtud de lo comentado en el párrafo anterior nos parece sumamente interesante a los fines de afianzar lo comentado, transcribir los artículos 1 y 2 de la resolución general 44/2014⁽³⁴⁾ de la administración provincial de impuestos de la provincia de Santa Fe:

Art. 1 - Establecer que la transmisión de la propiedad fiduciaria del fiduciante al fiduciario, incluida en los contratos de fideicomisos constituidos de acuerdo a las disposiciones establecidas por la ley nacional 24441, queda fuera del ámbito del impuesto de sellos solo en caso que dicha transmisión no conlleve contraprestación ni liberalidad alguna del fiduciario al fiduciante.

Art. 2 - Ratificar que los contratos de fideicomisos constituidos de acuerdo a las disposiciones establecidas por la ley nacional 24441 deberán tributar el impuesto de sellos aplicando la alícuota contemplada en el artículo 19 inciso 4.d) de la ley impositiva anual, sobre la base imponible constituida por la

retribución correspondiente al fiduciario, incluido el denominado honorario de éxito o de resultado, cualquiera fuere la denominación con la que a este se lo designe en el contrato, con exclusión del importe que constituya el reembolso de gastos, debidamente acreditado como tales.

Siguiendo con el análisis Eterovich⁽¹⁸⁾ opina sobre las transferencias de los bienes a los beneficiarios/fideicomisarios:

Que la entrega de los bienes o el resultado a favor del beneficiario resulta consecuencia del cumplimiento del encargo impuesto al fiduciario. En igual sentido de lo dicho previamente, aquí tampoco advertimos la existencia de una contraprestación debida por parte del beneficiario (nos referimos en forma indistinta al beneficiario y fideicomisario aunque pueden no coincidir) -coincida o no con el fiduciante- por la entrega de los bienes. No desconocemos, por cierto, que tales bienes tienen un valor mensurable de diversas formas, pero la existencia de un precio o compensación del beneficiario al fiduciario, es ajena a la figura del fideicomiso porque en este caso tampoco “se enajena” la propiedad, ya que no le pertenece en razón de no haberla “adquirido”. Por lo tanto, en principio, ésta tampoco resultaría una transferencia onerosa.

Consideramos que existe una sutil, pero trascendente, diferencia entre las transferencias de dominio efectuadas a título de confianza o fiducia para cumplir con el ejercicio de la propiedad fiduciaria, de los hechos imponibles originados a raíz los negocios subyacentes a cada contrato; y que no debemos confundirlos para determinar correctamente cuáles son los momentos en los cuales estos últimos se exteriorizan.

La autonomía del Derecho Tributario no puede desconocer los principios contenidos en las normas generales del derecho por los cuales se instituyó una figura especial de propiedad fiduciaria a título de confianza. Sin embargo, puede definir –y resulta imprescindible que lo haga- cuál es el momento donde se manifiesta la capacidad contributiva de los actos onerosos protegidos por estos contratos para establecer el nacimiento de los hechos imponibles involucrados, o señalar otras consecuencias fiscales derivadas de la desafectación de los bienes.

2.6- CLASIFICACIÓN

No es el objeto de este trabajo desmenuzar los distintos artículos que legislan este contrato sino comprender el tratamiento impositivo que se le otorga a esta figura, en especial cuando es utilizado por su flexibilidad para la construcción. Más específicamente aún, nos adentraremos en la utilización del contrato que mayor polémica genera con el fisco, es decir cuando el contrato se utiliza con el objetivo de construir al costo. Pero, ¿qué es construir al costo? antes de avanzar con este tema y otros mencionaremos a modo enunciativo las distintas clases de fideicomisos que podemos encontrar.

El fideicomiso puede constituirse por ley, testamento o por contrato privado, podemos clasificarlos en financieros y no financieros, siendo estos últimos de garantía o de administración.

Adicionalmente podemos clasificar a los fideicomisos de administración según el objetivo planteado en el contrato, puede haber tantas como negocios jurídicos sustenten;

* Inversión

* Agropecuario

* Construcción de inmuebles:

a) De construcción al costo.

b) De construcción y venta.

Dado lo acotado de nuestro trabajo solo definiremos los que son significativos para nuestro análisis;

- a) ***En el contrato de fideicomiso de construcción al costo el fiduciante, transmite o se compromete a transmitir la propiedad de bienes al fiduciario con el encargo de construir un inmueble/s, este se obliga a ejercerla a título oneroso o gratuito en beneficio de otra llamada beneficiario/fideicomisario, que se designa en el contrato, y a***

transmitirlo/s al cumplimiento de un plazo o finalización de la obra al fideicomisario/beneficiario.

Los lineamientos típicos del fideicomiso de construcción al costo son: el fideicomiso se constituye para asegurar: "(i) a los fiduciantes que los fondos que aporte se afectarán a la construcción, (ii) que la obra no se verá afectada por las contingencias personales de los fiduciantes ni del fiduciario (quiebra, concurso, etc.), (iii) a la empresa constructora que los fiduciantes harán los aportes necesarios para cancelar los certificados de obra, y(iv) que se prevén mecanismos de cobro compulsivos en caso de que no lo hagan". Así también son típicos de esta figura: que "el fideicomiso no enajena unidades funcionales a terceros sino que las adjudica a sus beneficiarios" que "la construcción se instrumenta en mayor medida como una locación de obra en lugar de una compraventa futura de unidades funcionales" (35).

Una característica fundamental es que el fiduciante debe realizar cuanto aporte sea necesario para la construcción, incluso los extraordinarios como pueden ser indemnizaciones por un suceso no previsto, mayores costos por errores de estimaciones, exigencias de normativas municipales, etc.

- b) *En el contrato de fideicomiso de construcción y venta, el fiduciante, transmite o se compromete a transmitir la propiedad de bienes al fiduciario con el encargo de construir y vender inmuebles, este se obliga a ejercerla a título oneroso o gratuito en beneficio de otra llamada beneficiario, que se designa en el contrato, distribuyendo la ganancias o pérdidas obtenidas por las ventas y a transmitir al cumplimiento de un plazo o finalización de la obra al fideicomisario solo en el caso de que exista remanente.***

El fideicomiso planteado de esta manera no difiere mucho de una sociedad comercial, sin embargo la figura suele utilizarse por empresas constructoras para eliminar la posibilidad de que el fracaso de negocios ajenos a una obra termine por absorber el patrimonio los fondos recaudados para la misma, generando en los compradores de inmuebles mayor seguridad sobre la conclusión de la obra.

El subrayado en ambas definiciones de la palabra oneroso no es casual, el código prevé que la actuación del fiduciario puede ser a título gratuito pero

consideramos que el desarrollo de una actividad compleja y de gran demanda de tiempo difícilmente pueda ser realizado de manera filantrópica. Vale aclarar que si el fiduciario es una sociedad comercial no hay discusión sobre esta posible gratuidad.

Un aspecto diferencial es que en el primero (apartado a) el total de los montos aportados por los beneficiarios es aplicado al pago de la tierra y ejecución de las obras, es decir, la totalidad de los aportes son iguales al costo del emprendimiento. En cambio en el apartado b) el aporte de los fiduciantes no guarda ninguna relación con el costo de la obra, los que podrán ser menores en el caso de obtener ganancias o mayores en el caso de pérdidas por su construcción y venta.

Otra diferencia es el riesgo "Los que corren los riesgos de la construcción tanto jurídicos como económicos, son los fiduciantes-beneficiarios, lo cual no sucede en el contrato que se instrumenta como compraventa de cosa futura en donde el comprador sólo tiene por obligación (y facultad) abonar el precio de venta, pero no puede inmiscuirse en la construcción, tomar decisiones, etc. En otras palabras, "compra el proyecto cerrado".⁽³⁵⁾.

2.7-EL FIDEICOMISO Y EL PRINCIPIO DE REALIDAD ECONOMICA

Este principio es fundamental para el análisis de la situación actual del fideicomiso, donde en ocasiones no es utilizado de la manera correcta; Citamos a continuación el artículo N°1 y N° 2 de la ley 11.683⁽³⁶⁾ –ley de procedimiento fiscal de la nación, donde es volcado este principio a nivel nacional.

ARTICULO 1º — En la interpretación de las disposiciones de esta ley o de las leyes impositivas sujetas a su régimen, se atenderá al fin de las mismas y a su significación económica. Sólo cuando no sea posible fijar por la letra o por su espíritu, el sentido o alcance de las normas, conceptos o términos de las disposiciones antedichas, podrá recurrirse a las normas, conceptos y términos del derecho privado.

"No se admitirá la analogía para ampliar el alcance del hecho imponible, de las exenciones o de los ilícitos tributarios.

En todos los casos de aplicación de esta ley se deberá salvaguardar y garantizar el derecho del contribuyente a un tratamiento similar al dado a otros sujetos que posean su misma condición fiscal. Ese derecho importa el de conocer las opiniones emitidas por la Administración Federal de Ingresos Públicos, las que deberán ser publicadas de acuerdo con la reglamentación que a tales efectos dicte ese organismo. Estas opiniones solo serán vinculantes cuando ello esté expresamente previsto en esta ley o en su reglamentación."

ARTICULO 2º — Para determinar la verdadera naturaleza del hecho imponible se atenderá a los actos, situaciones y relaciones económicas que efectivamente realicen, persigan o establezcan los contribuyentes. Cuando éstos sometan esos actos, situaciones o relaciones a formas o estructuras jurídicas que no sean manifiestamente las que el derecho privado ofrezca o autorice para configurar adecuadamente la cabal intención económica y efectiva de los contribuyentes se prescindirá en la consideración del hecho imponible real, de las formas y estructuras jurídicas inadecuadas, y se considerará la situación económica real como encuadrada en las formas o estructuras que el derecho privado les aplicaría con independencia de las escogidas por los contribuyentes o les permitiría aplicar como las más adecuadas a la intención real de los mismos.

La noción de "realidad económica" aplicada al análisis de cada fideicomiso según su finalidad, puede no solo permitir la detección de anomalías producidas con propósito de elusión o evasión de impuestos sino orientar a los organismos de recaudación en la elaboración de criterios que hagan viable la utilización del fideicomiso en el curso normal de las operaciones de particulares y empresas⁽³⁷⁾.

En el dictamen DAT 17/2002⁽³⁸⁾ la AFIP ha sostenido, como pauta para analizar las consecuencias tributarias de los fideicomisos de construcción que siempre deberán analizarse las características del negocio subyacente al

contrato, determinando las relaciones económicas existentes entre el fiduciante y fiduciario, y también entre el beneficiario y fideicomisario, surgidos dentro del marco legal instrumentado, o aquellos establecidos fuera de él. En igual sentido podemos mencionar el citado fallo Cámara Federal en lo contencioso administrativo del 06/08/2013 “ Lopez, Mariana y otros c/DGI”

De manera similar en su art. 7 la el código fiscal de la provincia de Santa Fe recoge este principio de interpretación y aplicación de la ley. Con la salvedad que expresamente aclara que opera tanto a favor del contribuyente como de la administración provincial de impuestos, a nivel nacional es como pudimos leer ut supra esto no fue aclarado generando controversias hasta el fallo Mellor Goodwin Combustion SA c/Gobierno Nacional del año 1973 en donde la CSJN dio fin a la cuestión, criterio que evidentemente siguió a provincia en la redacción de la norma vigente.

Compartimos la opinión de Agustín Lotito y Osvaldo Balán⁽³⁹⁾ que constituir un fideicomiso para lograr el objetivo que también podría alcanzarse con otra figura jurídica no significa que exista intención fraudulenta, mientras no ampare un fin ilícito; si no que se lo prefiere por interés en algunos de sus atributos. La ley expresamente prevé esta cuestión, cuando protege los bienes fideicomitidos de la acción singular o colectiva de los acreedores del fiduciario y del fiduciante, dejando expresamente a salvo la acción de fraude para los acreedores de este último(C.C.YC.N. art. 1686). Por lo tanto en caso de fraude o simulación la protección fiduciaria no es oponible a tales acreedores por créditos anteriores a la transferencia.

El fraude en el fideicomiso, como en cualquier otro tipo de contratos radica en:

- Sustraer bienes de la acción de legítimos interesados, burlando artificial y simuladamente sus derechos;
- Pretender darle apariencia lícita a fines ilícitos, o
- Enmascarar la realidad económica de sus actos y de sus fines buscando beneficios impropios a ellos.

Como mencionamos al comienzo de este acápite, en el ámbito tributario la acción fraudulenta radica en acudir al uso del fideicomiso para dotar el negocio de un ropaje jurídico no acorde con la realidad subyacente y verdadera intención económica de los otorgantes, buscando por ese medio eludir gravámenes que al verdadero negocio corresponde u ocultar bienes a la acción compulsiva de cobro. Ante esa situación el fisco tiene a favor las facultades de la ley de procedimiento tributario n°11.683 para prescindir de la formalidad contractual dada por las partes cuando ésta no es acorde con la realidad de los hechos, como así también las acciones previstas por el código civil y comercial de la Nación.

3.-IMPUESTO A LAS GANANCIAS

3.1-DEFINICION.

A fin de definir el hecho imponible del tributo transcribimos los artículos 1 y 2 de la ley 20628⁽⁴⁰⁾, donde se configuran donde se plasman dos de los elementos fundamentales del impuesto el SUJETO Y EL OBJETO del mismo. Seguidamente podremos encontrar el artículo 3, el mismo contiene el concepto de ENAJENACIÓN haciendo especial referencia al caso de los inmuebles.

Artículo 1° - Todas las ganancias obtenidas por personas humanas, jurídicas o demás sujetos indicados en esta ley, quedan alcanzados por el impuesto de emergencia previsto en esta norma.

Las sucesiones indivisas son contribuyentes conforme lo establecido en el artículo 33.

Los sujetos a que se refieren los párrafos anteriores, residentes en el país, tributan sobre la totalidad de sus ganancias obtenidas en el país o en el exterior, pudiendo computar como pago a cuenta del impuesto de esta ley las sumas efectivamente abonadas por impuestos análogos, sobre sus actividades en el extranjero, hasta el límite del incremento de la obligación

fiscal originado por la incorporación de la ganancia obtenida en el exterior.

Los no residentes tributan exclusivamente sobre sus ganancias de fuente argentina, conforme lo previsto en el Título V y normas complementarias de esta ley.

Art. 2° - A los efectos de esta ley son ganancias, sin perjuicio de lo dispuesto especialmente en cada categoría y aun cuando no se indiquen en ellas:

1) los rendimientos, rentas o enriquecimientos susceptibles de una periodicidad que implique la permanencia de la fuente que los produce y su habilitación.

2) los rendimientos, rentas, beneficios o enriquecimientos que cumplan o no las condiciones del apartado anterior, obtenidos por los responsables incluidos en el artículo 69 y todos los que deriven de las demás sociedades o de empresas o explotaciones unipersonales, excepto que, no tratándose de los contribuyentes comprendidos en el artículo 69, se desarrollaran actividades indicadas en los incisos f) y g) del artículo 79 y éstas no se complementaran con una explotación comercial, en cuyo caso será de aplicación lo dispuesto en el apartado anterior.

3) los resultados provenientes de la enajenación de bienes muebles amortizables, cualquiera sea el sujeto que las obtenga.

4) los resultados derivados de la enajenación de acciones, valores representativos y certificados de depósito de acciones y demás valores, cuotas y participaciones sociales —incluidas cuotapartes de fondos comunes de inversión y certificados de participación de fideicomisos financieros y cualquier otro derecho sobre fideicomisos y contratos similares—, monedas digitales, Títulos, bonos y demás valores, cualquiera sea el sujeto que las obtenga.

5) los resultados derivados de la enajenación de inmuebles y de la transferencia de derechos sobre inmuebles, cualquiera sea el sujeto que las obtenga.

CONCEPTO DE ENAJENACION

Art. 3º - A los fines indicados en esta ley se entenderá por enajenación la venta, permuta, cambio, expropiación, aporte a sociedades y, en general, todo acto de disposición por el que se transmita el dominio a título oneroso.

Tratándose de inmuebles, se considerará configurada la enajenación o adquisición, según corresponda, cuando mediare boleto de compraventa u otro compromiso similar, siempre que se diere u obtuviere —según el caso— 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.

3.2-ANALISIS DE ESTAS DISPOSICIONES

El fideicomiso es sujeto del impuesto a las ganancias, la LIG incluye los mismos en la tercera categoría haciendo la distinción de aquellos fideicomisos en que todos los fiduciantes de un fideicomiso no financiero también posean la calidad de beneficiarios y sean residentes del país para el impuesto, atribuirán la renta a su declaración personal y tributarán por sí según su condición ante el impuesto. El resto de los fideicomisos tributa como una sociedad de capital debiendo declarar e ingresar el impuesto determinado el fideicomiso a la alícuota aplicable a las sociedades.

Respecto de este punto compartimos la opinión del fisco en los dictámenes (DIALIR) 8/2010⁽⁴¹⁾ Y (DIALIR) 9/2010⁽⁴²⁾ en cuanto a los fideicomisos en los que se presenten ambas situaciones no puedan asignar resultado a los fiduciantes y liquidar como sociedad de capital para los que no cumplen con la

característica de ser residente del país, fiduciante y beneficiario de un fideicomiso no financiero.

A los fines de la liquidación del impuesto es importante destacar que el ejercicio fiscal de los fideicomisos puede ser distinto al año calendario, esto se desprende de la lectura de la nota externa (afip) 5/99⁽⁴³⁾.

3.3-FIDEICOMISOS DE CONSTRUCCION AL COSTO

De aquí en más abordaremos de manera exclusiva el análisis del fideicomiso que se constituyó con el objetivo de construcción al costo que como se desprende de la definición analizada en este trabajo, el fin del contrato no es obtener ganancias si no la construcción de un inmueble que utiliza como vehículo el contrato de fideicomiso para lograr el objetivo.

El Fisco en numerosos dictámenes (DAT 55/2005⁽⁴⁴⁾, DAT 16/2006⁽⁴⁵⁾, DAT 18/2006⁽⁴⁶⁾, DAT 09/2007⁽⁴⁷⁾, DAT27/2007⁽⁴⁸⁾, DAT 60/2007⁽⁴⁹⁾) interpreta que la transferencia del fideicomiso a los fiduciantes en onerosa. Analizando el dictamen DAT 55/2005 para el caso de una transferencia fiduciaria de un terreno para ser destinado a la construcción de un edificio con el aporte dinerario de otros fiduciantes y obtener con su ejecución unidades habitacionales que le serán adjudicadas, consideró que se trataba de una transmisión de dominio onerosa. No coincidimos con el criterio fiscal, porque si bien existe transmisión de dominio fiduciario, esta se efectúa a los fines de aprovechar las ventajas de protección patrimonial que ofrece la figura del fideicomiso sin que ello determine apartarse de la decisión de construir en común, objetivo que se cumplirá a través de un fiduciario que ejecutará el encargo de los fiduciantes y con los bienes por ellos suministrados. Es evidente que la situación planteada en los fideicomisos de construcción al costo es idéntica a la analizada en el dictamen (DAL) 88/2001⁽⁵⁰⁾ donde el dominio del bien se encuentra transferido a un sujeto distintos de los condóminos(en aquella oportunidad se trataba de una sociedad civil), al solo efecto de obtener un resguardo del patrimonio común⁽⁵¹⁾. Entendemos que considerar la transferencia del dominio fiduciario como onerosa resulta contraria al espíritu

de la ley, ya que es una típica figura contractual incorporando la normativa al código dentro del TITULO IV- contratos en particular (art. 1666 al 1707 inclusive) del C.C.YC.N., cuya esencia radica precisamente en la naturaleza del dominio fiduciario. Éste no lo adquiere el fiduciario mediante una contraprestación debida al fiduciante, ni se transmite a cambio de una retribución debita por el beneficiario. El dominio se le transfiere para que cumpla con un encargo con los bienes(pacto de fiducia) a instancias del fiduciante que en el caso que estamos abordando consiste en construir un inmueble con los aportes en dinero y otros bienes y entregar el mismo al finalizar su tarea.

En el mismo sentido desarrolla su análisis Gabriela Annoni⁽⁵²⁾ que más allá de la confrontación de opiniones entre aquellos que sostienen la improcedencia del gravamen partiendo de analizar al fideicomiso como un contrato, e interpretando que la adjudicación responde pura y exclusivamente al cumplimiento contractual, y la AFIP que analiza la figura partiendo de la normativa que la regula y que define al fideicomiso como sujeto tributario distinto de los fiduciantes beneficiarios, por lo que interpreta que con la adjudicación opera una transferencia que resulta onerosa, y en consecuencia, gravada en el impuesto a las ganancias, porque es la contraprestación de los aportes recibidos de los fiduciantes, lo cierto es que hay una pregunta que el dictamen (DAT) 18/2006 de la AFIP no contempla ni contesta: ¿cuál es el valor de dichas adjudicaciones?

Consideramos que basta con recurrir a la propia LG que, en su artículo 55, regula la valuación de inmuebles que revistan como bienes de cambio. Cabe destacar en este punto que la Dirección de Asuntos Técnicos de la AFIP, en el mismo dictamen (DAT) 18/2006, interpreta que las unidades construidas son, para el fideicomiso, bienes de cambio. A mayor abundamiento, la propia resolución general (AFIP) 2419⁽⁵³⁾, publicada el 6 de marzo de 2008, y que constituye el primer régimen de información sobre fideicomisos, dispone en su Anexo II, punto 1, inciso c), que el fiduciario informe a la AFIP sobre el patrimonio fideicomitado de acuerdo con las valuaciones aplicables según la LG.

De la letra del artículo 55 de la LG surge claramente que el valor de los inmuebles construidos por el fideicomiso será el de adquisición del terreno más el costo de la construcción, o mejoras.

En virtud de lo anterior, a los efectos de liquidar la ganancia neta por el año fiscal al que corresponda la adjudicación de las unidades a los fiduciantes beneficiarios, el fiduciario deberá valorar dichas unidades de acuerdo con el artículo 55, detrayéndole el costo que surgirá de los aportes efectuados por el fiduciante beneficiario y adjudicatario. Teóricamente, dicha operación puede resultar en la inexistencia de margen, tal como planteaba el consultante que dio origen al dictamen (DAT) 18/2006 de la AFIP. Por lo expuesto, parecerían inocuas, a efectos del impuesto a las ganancias, las conclusiones del dictamen referido dictamen, pero así como en cualquier tipo de transferencia la AFIP puede considerar que el precio se encuentra significativamente por debajo del precio de plaza o mercado, en el fideicomiso podría entender que el costo registrado es significativamente inferior al que ese Organismo eventualmente considere como parámetro o referencia de costos que requiere la construcción, con todos los efectos que podría implicar que la AFIP presuma la existencia de costos pagados por el fiduciante inversor, pero no registrados por haber sido afrontados con renta no declarada fiscalmente. Lo que consideramos absolutamente improcedente es la aplicación del artículo 18, inciso b), de la ley 11683 al caso bajo análisis. En efecto, según la normativa citada, a efectos fiscales se considerará que la transferencia onerosa de inmuebles se efectúa a precio de plaza, salvo prueba en contrario, pero esta presunción es inaplicable a los fideicomisos de construcción con fiduciantes beneficiarios de la adjudicación de los inmuebles construidos. Esto es así porque la figura contractual implementada consiste, justamente, en el aporte de fondos, terreno y demás bienes para que el fiduciario los administre con el objeto de construir y adjudicar los inmuebles, resultando directamente imposible que el fiduciario rinda cuentas de su administración transfiriendo un valor mayor que el recibido de los fiduciantes. En otras palabras, el fiduciario es un mandatario de los fiduciantes que debe rendir cuentas de su gestión entregando los inmuebles resultantes de la aplicación de los fondos recibidos, por lo que nunca podrá rendir cuentas que superen los valores administrados. En el caso de que la

AFIP pretendiera aplicar el artículo 18, inciso b), de la ley 11683, estaría desconociendo el principio de interpretación según la realidad económica que dispone el artículo 2 de la ley 11683, y que es el principio al que permanentemente recurre dicho Organismo para exponer la incidencia fiscal de operaciones que interpreta según la verdadera intención económica de las partes despojándose de la figura jurídica en la que se enmarque la operatoria. Es decir que en el caso que nos ocupa, si la AFIP pretendiera aplicar precio de plaza a la transferencia onerosa del fideicomiso a los fiduciantes, actuaría no teniendo en debida consideración que la verdadera intención económica de las partes ha sido celebrar un mandato en cuyo marco el fiduciario adjudica a los fiduciantes los inmuebles construidos aplicando exclusivamente los aportes recibidos de estos últimos, y que resulta improcedente que, a tales efectos, se atenga arbitraria e ilegítimamente al tratamiento de la figura jurídica "transferencia de inmuebles" en el artículo 18 de la ley 11683, que regula las presunciones fiscales.

Podemos coincidir o no sobre la onerosidad de esta transferencia. Pero la realidad económica es que si el fideicomiso de construcción es al costo, el valor de los bienes que le transfiere el fideicomiso al fiduciante, beneficiario o fideicomisario son iguales al costo incurrido para la construcción, no existiendo utilidad lo que vuelve estéril la discusión sobre el tema al menos a los fines del impuesto a las ganancias. Adjudicados los bienes los fiduciantes/beneficiarios/fideicomisarios con sus actos posteriores evidenciarán si han realizado actividad gravada(edificación y venta de inmuebles bajo régimen de propiedad horizontal o sea habitualista en compra venta de inmuebles). Si así fuere, este será el momento en que nacerán los hechos imponibles de la LIG.

Otra era la situación cuando el fiduciante que no hacía de su actividad la compra venta de inmuebles(" no habitualistas") cedía derechos sobre su participación en el fideicomiso o inmuebles obtenidos como beneficio del contrato, estas operaciones estaban fuera del objeto del impuesto. A partir de la reforma del impuesto a las ganancias de la ley 27.430⁽⁵⁴⁾ quedaron gravadas las ventas de los inmuebles y/o cesiones de derechos y bienes adquiridos con posterioridad al 31 de diciembre de 2017 a la alícuota del art. 90 puntos 4 y 5.

3.4-RELACION CON EL IMPUESTO A LA TRANSFERENCIA DE INMUEBLES.

El impuesto a la transferencia de inmuebles(Ley Nacional 23.905⁽⁵⁵⁾) es un impuesto complementario al impuesto a las ganancias, se aplica sobre las transferencias de dominio a título oneroso de inmuebles ubicados en el país, efectuados por personas físicas y sucesiones indivisas en la medida de que dicha transferencia no se encuentre alcanzada por el impuesto a las ganancias.

Analizaremos las dos situaciones que se presentan con la transferencia fiduciaria de los inmuebles;

A) Transferencia fiduciaria a favor del fiduciario(Fideicomiso)

Inicialmente el fisco fijo su postura en el Dictamen(DAT) 103/2001⁽⁵⁶⁾ “ para que el objeto del impuesto proceda a la transferencia del bien, debe efectuarse a cambio de una contraprestación, no siendo el caso de un bien cedido a un fideicomiso”. En consecuencia, la transmisión fiduciaria de inmuebles no se encuentra alcanzada por este impuesto, toda vez que no media contraprestación económica alguna. Concluye el mencionado dictamen, indicando que(de igual modo que para el impuesto a las ganancias), las operaciones de transmisión de bienes inmuebles con carácter fiduciario no generan hecho imponible alguno en el impuesto a la transferencia de personas físicas y sucesiones indivisas”.

En el mismo sentido el dictamen (DAL) 17/2002⁽⁵⁷⁾ sostiene transmisión de bienes inmuebles con carácter fiduciario no generan hecho imponible alguno, pero agrega que, en cada caso en particular, se deberán examinar- a la luz de la realidad económica- las características del negocio subyacente del contrato, determinado las relaciones económicas existentes entre el fiduciante, el fiduciario y el o los beneficiarios/fideicomisarios, surgidos dentro del marco de las cláusulas o fuera de ellas.

Como suele pasar en desmedro de la seguridad jurídica el fisco cambio su postura a la opuesta en el año 2005, via dictamen(DAT) 55/05, Expresando

que a los fines de determinar si una operación reviste o no el carácter de oneroso, resulta menester traer a colación lo normado por el artículo 1139 del código civil(vigente a fecha de dictamen), el cual establece los contratos son a título oneroso”.... Cuando las ventajas que procuran a una u otra de las partes no le es concedida si no por una prestación que ella le ha hecho, o que se obliga a hacerle...”, en tanto 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 el fiduciante tiene como contrapartida una prestación futura a la que se obliga el fiduciario, la cual emerge con claridad del contrato de fideicomiso- especialmente de la cláusula décima-, donde se detallan los bienes que corresponderá adjudicarle cuando culmine la obra.”

En este sentido tributaristas como Israel Chalupowicz, en su artículo “ fideicomisos. Un análisis de su tratamiento fiscal”⁽⁵⁸⁾, se inclina por la onerosidad de las trasferencias de los bienes en los fideicomisos inmobiliarios, manifestando que no son a título gratuito ni constituyen una liberalidad, sino que deberían considerarse efectuadas a título oneroso, ya que el fiduciante en su activo sustituye un bien por “algo” que es perfectamente medible.

Compartimos la opinión de Agustín Lotito⁽⁵⁹⁾ en el análisis del dictamen 55/05, en cuanto a la afirmación de que la transferencia de dominio realizada por el fiduciante tiene como contrapartida una contraprestación futura a que se obliga el fiduciario resulta errónea. Si Fuera correcta, estaríamos violando las condiciones del fideicomiso, pues el fiduciario jamás puede comprometerse en contraprestación con el fiduciante, ya que es un mero obligado a cumplir la manda contractual por la cual percibe(o no) una retribución.

Como se ha repetido a lo largo de este trabajo deberán analizarse las características del negocio subyacente al contrato, determinando las relaciones económicas existentes entre el fiduciante y fiduciario, y también entre el beneficiario y fideicomisario, surgidos dentro del marco legal instrumentado.

Entendemos que la transferencia de inmuebles de las personas físicas y sucesiones indivisas a un fideicomiso no se encuentra alcanzada por el

impuesto ya que, estamos en presencia de un acto cuyos efectos económicos son neutros en relación al patrimonio del fiduciario. Ello en razón de la a la intrascendencia económica de los bienes fideicomitidos en relación a la propiedad no fiduciaria del sujeto que cumple la función de fiduciario. Si bien el pacto de fiducia puede ser oneroso o gratuito, esta circunstancia no se debe confundir con la naturaleza de la transferencia de la propiedad fiduciaria.

B) Transferencia fiduciaria a favor del Beneficiario/Fideicomisario

La transferencia de inmuebles del Fideicomiso a las personas físicas y sucesiones indivisas no se encuentra alcanzada por el impuesto ya que el fideicomiso no es sujeto del impuesto bajo análisis.

3.5-ASPECTOS CONTABLES DE LOS FIDEICOMISOS AL COSTO

En este acápite repasaremos conceptos generales relativos a la contabilidad, que como bien es sabido constituye un medio fundamental de prueba en caso de disputas legales no solo entre las partes del contrato si no también con terceros como el fisco.

Antes de adentrarnos en el tema puramente contable es importante mencionar que con la sanción del nuevo código civil y comercial de la Nación, se incluyó una nueva formalidad en el artículo 1669 para que el contrato sea válido y no una promesa de otorgarlo; se trata de la inscripción en el registro público (excepto cuando se refiere a bienes cuya transmisión debe ser celebrada por instrumento público). Esta incorporación posibilitó que los libros en los cuales se registran las operaciones del mismo sean rubricados por dichos entes gubernamentales mejorando de esta manera la calidad de la prueba en caso de controversia.

Adicionalmente en el artículo 320 del citado código obliga a llevar contabilidad entre otros a “ Quienes realizan actividad económica organizada”. Eximiendo a aquellas actividades que por el volumen de su giro resulta inconvenientes, según cada jurisdicción local.

La doctrina⁽⁶⁰⁾ ha justificado el tratamiento del fideicomiso como ente contable porque posee elementos que lo identifican como tal, esencialmente, una función económica particular, la existencia de un conjunto de bienes que conforman un patrimonio separado perteneciente a aquel, y además, constituye un centro de decisiones para alcanzar el fin económico establecido.

Existen dos pilares incorporados inicialmente a ley 24.441(hoy parcialmente derogada) y con posterioridad al C.C.yC.N. que han justificado la emisión de estados contables:

- a) La obligación del fiduciario de rendir cuentas⁽⁶¹⁾.
- b) La separación del patrimonio fideicomitado del patrimonio de las partes intervinientes y terceros⁽⁶²⁾.

Finalmente concluimos que será fundamental confeccionar registros e informes contables según los principios de contabilidad generalmente aceptados, valiéndose de informes de las entidades de profesionales como el n° 28 emitido por el consejo de profesionales de Ciencias Económicas de CABA a modo de guía, con el objeto no solo de cumplir con la obligación de la rendición de cuentas sino también para ser utilizados como respaldo de la liquidación impositiva del impuesto a las ganancias.

4.-CONCLUSION

Desde la sanción de la ley 24.441, pasando por la importante reforma del contrato introduciendo varios cambios e incorporándolo al código civil y comercial de la nación al día de la fecha no hay una verdad absoluta, ni siquiera un acuerdo sobre cuál es la posición respecto de los impuesto que gravan la renta.

Mucho se ha escrito sobre el tema de esta figura, hay quienes sostienen que el fideicomiso es una solución “ milagrosa” para evitar cualquier tipo de problema

jurídico o económico y otros que lo ven como el disfraz de un negocio ilícito o pantalla de un fraude encubierto.

Compartimos la opinión Agustín Lotito y Osvaldo Balán que no es ni una cosa ni la otra. Se trata de una figura adecuada para sustentar negocios lícitos, y conveniente en la medida que los mismos se adapten a su estructura funcional y no exista otra específica que mejor los recepte. Ello deberá evaluarse mediante consulta profesional interdisciplinaria, para que atento al objeto e intención del otorgante y ponderando los efectos jurídicos, económicos e impositivos pueda determinarse con acierto la figura a utilizar.

Así, si la intención es iniciar una empresa de construcción para construir y vender edificios de propiedad horizontal o para desarrollar una actividad en forma estable, entre personas con *affectio societatis* y aptitudes complementarias, limitando la responsabilidad al aporte comprometido, será más conveniente constituir una sociedad comercial con responsabilidad limitada (SRL O SA). O bien como se comentó en el desarrollo del trabajo constituir sociedades que se constituyan como fiduciarios de fideicomisos que construyen y venden, figura suele utilizarse por empresas constructoras para eliminar la posibilidad de que el fracaso de negocios ajenos a una obra termine por absorber el patrimonio los fondos recaudados para la misma, generando en los compradores de inmuebles mayor seguridad sobre la conclusión de la obra.

En el mismo sentido Compartimos la opinión de Pablo Urrets Zavalía⁽⁶³⁾ en el fideicomiso tiene un valor comercial incomparable desde el punto de vista del adquirente de las futuras unidades, sean éstas lotes, departamentos u viviendas tipo dúplex o casa. Ello es así por la ventaja de la separación patrimonial del fideicomiso, que sin recurrir al artificio de la sociedad para un negocio en el que no existe *affectio societatis* sino tan sólo la intención de adquirir la unidad prometida, y sin caer en la precariedad del llamado consorcio para la construcción, evita que una simple acción individual contra el desarrollista o el constructor, o su concurso preventivo, su quiebra, o el juicio sucesorio, puedan afectar a la ejecución de la obra, mediante embargo sobre el terreno y todo lo edificado, o sobre los fondos invertidos, o por efecto de la atracción a cualquiera de los procesos colectivos señalados.

Destacamos el valor fundamental que las cláusulas contractuales tendrán en el desarrollo del fideicomiso, y por ende en la protección de los derechos del fiduciante. Como así también para la interpretación que hagan los organismos fiscales y jueces sobre la realidad económica del contrato

Si la intención es constituir un fideicomiso con el fin de construir un inmueble al costo, como primera medida deberemos respetar los lineamientos fundamentales de este negocio jurídico en el contrato de fideicomiso, los mismos que hemos volcado en nuestra definición en este trabajo y, que de manera esclarecedora, el tribunal fiscal de la nación, sala B, en su fallo de fecha 03/04/2014 "Fideicomiso San Lorenzo de Los Zarzos s/apelación impuesto a la ganancia mínima presunta"⁽³⁵⁾, el cual transcribimos de manera parcial a continuación;

"Los lineamientos típicos del fideicomiso de construcción al costo son: el fideicomiso se constituye para asegurar: "(i) a los fiduciantes que los fondos que aporte se afectarán a la construcción, (ii) que la obra no se verá afectada por las contingencias personales de los fiduciantes ni del fiduciario (quiebra, concurso, etc.) y (iii) a la empresa constructora que los fiduciantes harán los aportes necesarios para cancelar los certificados de obra, y que se prevén mecanismos de cobro compulsivos en caso de que no lo hagan" (íbid, p. 132).

Así también son típicos de esta figura: que "el fideicomiso no enajena unidades funcionales a terceros sino que las adjudica a sus beneficiarios" que "la construcción se instrumenta en mayor medida como una locación de obra en lugar de una compraventa futura de unidades funcionales" (íbid, p. 132).

"Los que corren los riesgos de la construcción tanto jurídicos como económicos, son los fiduciantes-beneficiarios, lo cual no sucede en el contrato que se instrumenta como compraventa de cosa futura en donde el comprador sólo tiene por obligación (y facultad) abonar las cuotas, pero no puede inmiscuirse en la construcción, tomar decisiones, etc. En otras palabras, "compra el proyecto cerrado"" (íbid, p. 132).

“ De hecho, como puede advertirse de la lectura de la doctrina transcripta, si bien uno de los lineamientos típicos de este fideicomiso es la "seguridad" o "garantía" de los aportes de los fiduciantes constituyendo un patrimonio de afectación en cabeza del fiduciario -que no se confunde con su propio patrimonio-, el fideicomiso analizado posee otras características típicas que lo hacen un verdadero fideicomiso inmobiliario, más que uno "de garantía".”

No consideramos que el contrato de fideicomiso con el objetivo de construir al costo admita que el beneficiario/Fideicomisario no coincidan con la figura del fiduciante, salvo en el caso de una liberalidad (donación a un hijo) la cual debe ser analizada de manera exhaustiva y la que no aconsejamos se realice de esta manera sino como un hecho posterior a la adjudicación de la unidades funcionales a la persona que reúne la triple condición de fiduciante/beneficiario/fideicomisario.

Concluimos que la transferencia de la propiedad fiduciaria del fiduciante a fiduciario es a “título de confianza”, es un elemento que caracteriza al contrato desde sus orígenes y desconocerlo es desnaturalizar el mismo. Como así también que la adjudicación de las unidades funcionales es la restitución de los bienes que fueron objetos del mandato. Dicho de otra manera, el dominio se le transfiere para que cumpla con un encargo con los bienes a instancias del fiduciante, que en este caso, consiste en construir un inmueble con los aportes en dinero y otros bienes y entregar el mismo al finalizar su tarea. Este razonamiento implica la inexistencia de consecuencias fiscales por la transferencia.

Independientemente de nuestra conclusión primaria del párrafo anterior, visto el desarrollo sobre la polémica de la gravabilidad en el impuesto a las ganancias en el apartado correspondiente de este trabajo, creemos que si se respetan los lineamientos fundamentales la estructura del fideicomiso al costo en el contrato, independientemente de la postura que se tome respecto del carácter de la transferencia fiduciaria(onerosa, gratuita o a título de confianza), la realidad económica será, que el valor de los bienes que le transfiere el fideicomiso al fiduciante/beneficiario/fideicomisario son iguales al costo incurrido para la construcción, no existiendo utilidad lo que vuelve estéril la

discusión sobre el tema al menos a los fines del impuesto a las ganancias en esta transferencia. Adjudicados los bienes los fiduciantes/beneficiarios/fideicomisarios con sus actos posteriores evidenciarán si han realizado actividad gravada.

5.-NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- 1- Fernandez, Julio Cesar. "Tratado teórico práctico de Fideicomiso". Editorial AD.HOC. 2000.página 35.
- 2- Serra, Juan Carlos- "Fideicomisos – Análisis integral y aspectos tributario". Editorial Osmar Buyatti.2007. Página 25.
- 3- L.(Nacional) 24.441 (B.O. 16/01/1995).
- 4- Guiraldi, Pedro M. - " Fideicomiso". Ediciones Depalma.1998. Página 5.
- 5- Serra, Juan Carlos, "Fideicomisos – Análisis integral y aspectos tributario". Editorial Osmar Buyatti.2007. Página 30.
- 6- C. C. Y C. N.-L.(Nacional) 26.994 (B.O. 08/10/2014).
- 7- Cita Pablo Bressan en tratado teórico práctico de fideicomiso- Editorial AD.HOC. 2000 pag. 68 a Carregal, Mario; " el fideicomiso: regulación jurídica y posibilidades prácticas. Ed. Universidad página 48.
- 8- Papa, Rodolfo. – "Fideicomiso para contadores y abogados" – Ed. Erreius-3ra edición.
- 9- Vazquez, DOMINIO FIDUCIARIO " utilidad o pluralidad de regímenes" JA, 1998-III-843.
- 10- Lisoprawsky Silvio V. y Kiper, Claudio M.: "Fideicomiso. Dominio fiduciario. " Ed. De Palma. 1995. Pagina 300.
- 11- Bressan, Pablo - tratado teórico práctico de fideicomiso- Editorial AD.HOC. 2000 pag. 69
- 12- Art. n°1677 C. C. Y C. N.-L.(Nacional) 26.994 (B.O. 08/10/2014).
- 13- Papa, Rodolfo. – "Fideicomiso para contadores y abogados" – Ed. Erreius. Página 13 a 25.
- 14- Hayus, Jorge Roberto. -"Fideicomiso". Astrea. Buenos Aires. 2000. Página 12.
- 15- González, Mariano A.-" El fideicomiso por acciones". Primera edición. Ad. Hoc. Buenos Aires. 2010. Pagina 53.
- 16- Serra, Juan Carlos-" Fideicomisos – Análisis integral y aspectos tributario". Editorial Osmar Buyatti.2007. Página 102-103).
- 17- Eterovich, Nancy- " El fideicomiso de construcción al costo- Análisis de sus aspectos tributarios". 17° congreso nacional de profesionales ciencias económicas. Córdoba. 2008.
- 18- Eterovich, Nancy-" .Las transmisiones de dominio objeto del contrato y los hechos imponible subyacentes" del 16° congreso nacional de profesionales de ciencias económicas.2006. Rosario. Página 5.
- 19- Lisoprawsky, Silvio V. y Kiper, Claudio M.: "Fideicomiso. Dominio fiduciario. Securitización." Ed. De Palma. 1995
- 20- Carregal, Mario A.: "El fideicomiso: regulación jurídica y posibilidades prácticas" - Ed. Universidad– 1982.
- 21- Spota, Alberto G.: "Contratos" - Vols. I-II - Ed. De palma - Bs. As. – 1978 citado por Fröhlich, Juan R.- Andrade, Jorge A.: "Fideicomiso" DTE Errepar, mayo 1996.
- 22- Altamirano, Alejandro -"El fideicomiso no financiero: tratamiento tributario. Aspectos que podrían desalentar su utilización". Derecho Tributario. Ediciones Interoceánicas SA. 1996 pág. 381-403.
- 23- Freire, Bettina V.. "El fideicomiso. Sus proyecciones en los negocios inmobiliarios" Ed. Abaco 1997.
- 24- Damiani, Marina V: "La figura del fideicomiso y su tratamiento tributario. Los fideicomisos de garantía y el impuesto de sellos". PET. Editorial La Ley. 2005.
- 25- Ramognino Rafael: "Fideicomisos no financieros ante los impuestos a las ganancias y ganancia mínima presunta" DTE XXVII. Errepar. Junio 2006.
- 26- Goldemberg, Alicia E. y Gómez de la Lastra Manuel C.: "Fondos de Inversión directa y fideicomiso(una vía productiva para el crecimiento)" La Ley Buenos Aires 2003.
- 27- Stok, Leandro: "Devolución del crédito fiscal en la transferencia de bienes a fideicomisos" PET 2005(octubre-334)
- 28- Chalupowicz, Israel: "Fideicomisos. Un análisis de su tratamiento fiscal." DTE N° 312. Errepar. Marzo 2006.
- 29- Dictámenes (DAT) 34/96; (DAT) 103/2001; (DAT) 17/02, (DAL) 8/2002; (DAT) 8/2004
- 30- T- Ramognino, Rafael, supra 25.
- 31- "Banco Finansur SA" TFN. Sala B 18/8/2004, "Banco Hipotecario SA" TFN. Sala A. 17/3/2004, "Iocco, Edgardo" TFN. Sala B, 22/10/2001.
- 32- Freire, Betina, supra 23; Stok, Leandro supra 27; Chalupowicz, Israel, supra 28.
- 33- Art. n°1677 C. C. Y C. N.-L.(Nacional) 26.994 (B.O. 08/10/2014).
- 34- Art. 1 y 2 Resolución General n° 44 año 2014. Administración provincial de impuestos de la provincia de Santa Fe.
- 35- Fideicomiso San Lorenzo de Los Zarzos s/apelación impuesto a la ganancia mínima presunta,(T.F.N SALA B 2014).
- 36- L.(Nacional) 11.863 (B.O. 12/01/1933).
- 37- Hayzus, Roberto Jorge. "Fideicomiso"Ed. Astrea 2001.
- 38- Dictamen(AFIP)- 17/2002 – DAT – 28/01/2002.

- 39- Lotito, Agustín-Balán, Osvaldo –“construcción”-parte II- colección practica Errepar 3ra edición.
- 40- L.(Nacional) 20.628 (B.O. 31/12/1973) .
- 41- Dictamen(AFIP)- 8/2010 – DIALIR – 2010.
- 42- Dictamen(AFIP)- 9/2010 – DIALIR – 2010.
- 43- nota externa (afip)- 5/1999.
- 44- Dictamen(AFIP)- 55/2005 – DAT – 2005.
- 45- Dictamen(AFIP)- 16/2006 – DAT – 2006.
- 46- Dictamen(AFIP)- 18/2006 – DAT – 2006.
- 47- Dictamen(AFIP)- 09/2007 – DAT – 2007.
- 48- Dictamen(AFIP)- 27/2007 – DAT – 2007.
- 49- Dictamen(AFIP)- 60/2007 – DAT – 2007.
- 50- Dictamen(AFIP)- 88/2001 – DAL – 2001.
- 51- Urrets Zavalía. Pedro; “ consorcio fiduciario para la construcción al costo” doctrina tributaria errepar. Diciembre 2006.
- 52- Annoni, Gabriela; “A propósito de la resolución general (AFIP) 2419. Repasando el tratamiento tributario de los fideicomisos de la construcción” P.A.T. ERREPAR 2008.
- 53- Resolución general (AFIP)- 2419 – 06/03/2008.
- 54- L.(Nacional) 27.430 (B.O. 29/12/2017).
- 55- L.(Nacional) 23.905 (B.O. 18/01/1991).
- 56- Dictamen(AFIP)- 103/2001 – DAT – 2001.
- 57- Dictamen(AFIP)- 17/2002 – DAL – 2002.
- 58- Doctrina Tributaria Errepar. Marzo de 2006, pag. 243.
- 59- Lotito, Agustín- Balán Osvaldo- “Construcción”- Parte II. Colección práctica errepar. 3ra. Edición.
- 60- Verón, Carmén S.. “ Un nuevo ente contable llamado fideicomiso”.Enfoques 2000- La Ley- Página 424 y siguientes.
- 61- Art. n°1675 C. C. Y C. N.-L.(Nacional) 26.994 (B.O. 08/10/2014).
- 62- Art. n°1685 C. C. Y C. N.-L.(Nacional) 26.994 (B.O. 08/10/2014).
- 63- Urrets Zavalía, Pablo: “Reflexiones en torno a la problemática contractual del fideicomiso inmobiliario” PET –Ed. La Ley. 31-10-2015

6.-BIBLIOGRAFIA.

- Hayzus, Roberto Jorge. "Fideicomiso" Ed. Astrea 2001.
- Papa, Rodolfo G. – "Fideicomiso para contadores y abogados" – Ed. Erreius-3ra edición.
- Guiraldi, Pedro M. "Fideicomiso". Ediciones Depalma.1998
- Balán, Osvaldo/Zilli, Osvaldo –"construcción" - colección practica errepar - 3ra edición.
- Eterovich, Nancy ."Las transmisiones de dominio objeto del contrato y los hechos imponible subyacentes".-16° congreso nacional de profesionales de ciencias económicas.2006. Rosario.
- Mauri de Gonzales, Beatriz y otros "Tratado teórico práctico de Fideicomiso". Editorial AD.HOC. 2000.
- Serra, Juan Carlos. "Fideicomisos – Análisis integral y aspectos tributario". Editorial Osmar Buyatti.2007.
- Eterovich, Nancy – " el fideicomiso de construcción al costo análisis de sus aspectos tributarios.18° congreso nacional de profesionales de ciencias económicas.2008. Cordoba.
- Urrets Zavalia, Pedro.- "consorcio fiduciario para la construcción al costo" doctrina tributaria errepar. Diciembre 2006.
- Annoni, Gabriela.- "A propósito de la resolución general (AFIP) 2419. Repasando el tratamiento tributario de los fideicomisos de la construcción" P.A.T. ERREPAR 2008.
- Verón, Carmen Stella. " Un nuevo ente contable llamado fideicomiso".Enfoques 2000- La Ley-.
- L.(Nacional) 24.441 (B.O. 16/01/1995).
- C. C. Y C. N.-L.(Nacional) 26.994 (B.O. 08/10/2014).
- L.(Nacional) 11.863 (B.O. 12/01/1933).
- L.(Nacional) 20.628 (B.O. 31/12/1973).
- Fideicomiso San Lorenzo de Los Zarzos s/apelación impuesto a la ganancia mínima presunta,(T.F.N SALA B 2014).
- "Lopez, Mariana y otros c/DGI" Cámara Federal en lo contencioso administrativo. 06/08/2013

