

Sr. Presidente de la
Federación Argentina de Consejos Profesionales de Ciencias Económicas
Dr. Silvio Marcelo Rizza

Habiendo tomado conocimiento sobre artículos periodísticos que dejan sentada la visión por parte de la doctrina, respecto de los temas que más abajo se detallan, y teniendo en cuenta que dichos temas fueron motivo de inquietud planteada en el último Espacio de Diálogo Institucional de fecha 6/11/19, creemos conveniente formular determinadas aclaraciones sustentadas en la posición técnico-jurídica de la AFIP sobre la cual se basan los controles aplicables a la materia ¹.

En ese entendimiento, estimamos de especial importancia la difusión de la presente entre sus matriculados, con el propósito de minimizar futuras controversias.

Específicamente, los temas en cuestión son los fideicomisos irrevocables -o trusts- o figuras similares constituidos en el exterior y los cambios de domicilio/residencia fiscal, los cuales se presentan como alternativas para la reducir la carga impositiva, en los Impuestos sobre los Bienes Personales y a las Ganancias.

Con relación a los fideicomisos (trust o similares) constituidos en el exterior, cabe recordar los lineamientos fijados por la Dirección de Asesoría Legal en la Actuación No. 1084/02 (DI ASLE) y el Dictamen de Asesoría Técnica No. 9/2013. En los mismos se establece su carácter revocable o irrevocable, como elemento esencial para determinar el tratamiento a dispensar a un fideicomiso (trust o similar) constituido en el exterior.

Concretamente, para que un fideicomiso (trusts o similar) se considere irrevocable debe verificarse lo siguiente:

- el efectivo desprendimiento/desapoderamiento de los bienes del patrimonio del fiduciante;
- el fiduciante debe haber renunciado a la facultad de revocar el fideicomiso, de modo que los bienes no puedan retornar a su patrimonio;
- los beneficiarios no deben tener facultades decisorias de tal importancia que hagan presumir, bajo el principio de la realidad económica, que se constituyen en los efectivos titulares de los bienes del fondo;
- los fiduciantes y/o beneficiarios no deben cumplir funciones como las de los “protectores” o similares, con injerencia en la administración y/o disposición de los bienes y/o con facultades de apoderamiento de los bienes; y
- resulta relevante la situación de distribución y/o asignación de bienes y/o rentas de capital y/o beneficios del fideicomiso al finalizar cada año, así como las ventas y/o cesiones de participaciones.

¹ Normativa y dictámenes vigentes, así como en las facultades de verificación y fiscalización consagradas por los artículos 33 y 35 de la Ley N° 11.683 (to en 1998 y sus modificaciones).

Por otra parte, con relación a la pérdida de la condición de residente fiscal:

- debe configurarse alguno de los supuestos del artículo 120 de la Ley del Impuesto a las Ganancias, y
- el sujeto debe acreditar la pérdida de la residencia fiscal ante la AFIP o ante el Consulado Argentino del país en el cual se obtuvo la residencia fiscal, según si la misma se produzca antes o una vez que el sujeto se ausentó del país, respectivamente (artículo 122 de la citada ley).

En una acción de fiscalización, la AFIP no solo realiza controles para acreditar las salidas, ingresos y los períodos de permanencia en el país, sino también si cuenta con una vivienda en el país y su condición de uso y ocupación y si su centro de intereses vitales se encuentra en el mismo (cónyuge, conviviente, hijos, negocios, fuentes de ingresos). De detectarse alguna inconsistencia, se cuenta con la posibilidad de realizar un test de doble residencia fiscal en el cual, en última instancia, prevalece la nacionalidad por aplicación del artículo 125 de la Ley del Impuesto a las Ganancias.

Ahora bien, desde el punto de vista del Impuesto sobre los Bienes Personales resulta relevante el domicilio fiscal, conforme el art. 3 de la Ley 11.683, el cual, si bien es un concepto diferente al de la residencia fiscal, no puede soslayarse las amplias facultades de fiscalización de la AFIP para determinar la verdadera sustancia de dicho cambio.

En el entendimiento de que la formalización y la minimización de controversias son objetivos compartidos por ambas instituciones, en pos de una mejor relación entre la administración tributaria, la profesión y la ciudadanía, quedamos a disposición para cualquier inquietud que deseen formular sobre el particular.



*Cuidemos el medio ambiente.
Antes de imprimir este correo, pensá si es necesario hacerlo.*

1 Normativa y dictámenes vigentes, así como en las facultades de verificación y fiscalización consagradas por los artículos 33 y 35 de la Ley N° 11.683 (to en 1998 y sus modificaciones).