

TRUST

EL TRUST, UNA FIGURA CADA VEZ MÁS RECONOCIDA EN LA REGIÓN

Muchos habrán escuchado hablar de la figura legal denominada Trust, ya sea en las películas norteamericanas o más recientemente con el famoso caso del presidente de Argentina, Mauricio Macri, el cual incorporó una figura tipo Trust para proteger su patrimonio y para darle mayor transparencia a su gestión. Lo cierto es que, si bien se trata de un aporte inicialmente realizado por el Common Law, es decir el derecho anglosajón, éste ha tomado cierta relevancia en la región en los últimos años y es por ello que las jurisdicciones de América Latina han intentado regularlo con mayor o menor éxito en los últimos tiempos.

¿Ahora que es realmente el Trust y cómo podemos definirlo?

El Trust se puede definir como un contrato por el cual una persona denominada Settlor, transfiere la propiedad de ciertos bienes a otra denominada Trustee (Fiduciario – quien poseerá la propiedad legal) para que éste los administre de acuerdo a las cláusulas mencionadas en dicho contrato en favor o en beneficio de una o más personas denominadas Beneficiarios (a quien o quienes corresponderá la propiedad en beneficio), al cumplirse ciertas condiciones o al cumplimiento de un plazo.

Al respecto es importante mencionar que la conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado de 1985 con el objetivo de “establecer disposiciones comunes sobre la ley aplicable al trust y resolver los problemas más importantes relativos a su reconocimiento” definió este como “las relaciones jurídicas creadas – por acto inter vivos o mortis causa – por una persona, el constituyente, mediante la colocación de bienes bajo el control de un Trustee en interés de un beneficiario o con un fin determinado”.

¿Qué tipos de Trust podemos encontrar?

Los Trust pueden calificarse si cumplen ciertas características de acuerdo a la siguiente clasificación:

-Revocables o Irrevocables: Serán revocables siempre que el Settlor luego de aportados los bienes al patrimonio del Trust mantenga control o pueda disponer sobre estos. Por oposición a la definición de revocables, los irrevocables serán aquellos donde el Settlor quien aportó los bienes a este patrimonio denominada Trust ya no puede disponer sobre ellos, sino que estará a la espera de que se cumpla con lo establecido en el contrato y en un futuro se realice la distribución a los

Pero es con seguridad la **reforma tributaria impulsada en la Argentina a fines del año 2017 y aprobada por la Ley 27.430** la que mayor luz da acerca de este asunto y sienta las bases legales más firmes acerca de la estructura de los Trust y su reconocimiento en dicho país.

Dicha reforma menciona en su artículo **71 numeral d)** que “**Las ganancias obtenidas por trust**, fideicomisos, fundaciones de interés privado y demás estructuras análogas constituidos, domiciliados o ubicados en el exterior, así como todo contrato o arreglo celebrado en el exterior o bajo un régimen legal extranjero, cuyo objeto principal sea la administración de activos, **se imputarán por el sujeto residente que los controle** al ejercicio o año fiscal en el que finalice el ejercicio anual de tales entes, contratos o arreglos.

Se entenderá que un sujeto posee el control cuando existan evidencias de que los activos financieros se mantienen en su poder y/o son administrados por dicho sujeto (comprendiendo entre otros los siguientes casos: i. cuando se trate de trusts, fideicomisos o fundaciones, revocables; ii. cuando el sujeto constituyente es también beneficiario; y iii. cuando ese sujeto tiene poder de decisión, en forma directa o indirecta para invertir o desinvertir en los activos, etcétera.

Considerando los casos antes mencionado y la normativa citada anteriormente podemos concluir que en Argentina hay un reconocimiento a la figura de los Trusts y que existen ciertos principios al respecto que es menester mencionarlos:

-Los Trusts revocables o irrevocables son una forma válida de estructurar el patrimonio;

-El Trust irrevocable donde el Settlor no mantiene el control no estará sujeto a impuestos en dicho país (y en caso de que sea considerado un U.S. foreign trust tampoco lo estará en los Estados Unidos);

-Los Beneficiarios van a pagar impuestos recién cuando reciban beneficios del Trust, no debiendo éstos ni siquiera incluir los activos del Trust en su declaración de impuestos.

Finalmente, y en cuanto a que impuestos van a pagar los Beneficiarios del Trust, es importante mencionar que, una vez que reciban las rentas producidas por el Trust, habrá que estar atentos a los principios generales en la materia que, en la mayor parte de los países de la región, suponen que el Beneficiario va a pagar la tasa aplicable al impuesto a las ganancias sobre la porción de lo recibido que califique como renta o ganancia acumulada, y no sobre la porción que califique como capital inicial del Trust.

Específicamente en Argentina esta situación se regula a través de la ley de ganancias, en la cual se estipula en su artículo 140 inciso b que “Las ganancias provenientes del exterior obtenidas en el carácter de beneficiario de un fideicomiso o figuras jurídicas equivalentes. A los fines de este inciso, se considerarán ganancias todas las distribuciones que realice el fideicomiso o figura equivalente, salvo prueba en contrario que demuestre fehacientemente que los mismos no obtuvieron beneficios y no poseen utilidades acumuladas generadas en períodos anteriores al último cumplido, incluidas en ambos casos las ganancias de capital y otros enriquecimientos. Si el contribuyente probase en la forma señalada que la distribución excede los beneficios antes indicados, sólo se considerará ganancia la proporción de la distribución que corresponda a estos últimos...”

Por lo tanto, siempre que se realice una distribución a los Beneficiarios de un Trust, ésta será tratada desde el punto de vista fiscal como ganancias hasta agotar las ganancias acumuladas, debiendo los propios Beneficiarios comprobar que no se trata de una ganancia. Del mismo modo se deberá probar si parte de esta distribución es en parte ganancias y en parte no.

Regulación del Trust en Uruguay

A diferencia de lo que sucede en Argentina, en el Uruguay **no existe una regulación tan específica** respecto de las figuras de los Trust como son concebidos por el derecho anglosajón, si existe la ley 17.703 que regula los fideicomisos en el Uruguay, pero la cual les da a estos un enfoque más tendiente a los negocios y no al Trust como una forma de planificación patrimonial familiar.

Por lo tanto, hay que ceñirse a lo que establece la normativa uruguaya respecto a los impuestos, más específicamente al **Impuesto a la Renta de las Personas Físicas**, Título 7 Texto Ordenado de 1996, y aplicar dicha normativa en lo referente a las jurisdicciones de nula o baja tributación (BONT), las cuales se definen en el artículo 7 del Título 7 como "...aquellos países o jurisdicciones que no cumplan los requerimientos de la tasa mínima efectiva de tributación o de niveles de colaboración y transparencia...".

El mencionado Título es reglamentado por el Decreto 148/007 el cual expresa en su artículo 6 bis inciso primero la regla de transparencia fiscal para las entidades BONT, por la cual las rentas de capital e incrementos patrimoniales serán automáticamente asignadas a las personas físicas que participen de su capital, expandiendo dicha regla a las entidades residentes (y también personas físicas) que verifiquen la condición de Beneficiarios actuales de fideicomisos no residentes.

Incluso el artículo abarca la posibilidad de que no existan beneficiarios actuales en los fideicomisos no residentes, estableciendo que en ese caso las rentas se asignaran al fideicomitente (Settlor) hasta tanto no sean percibidas por el Beneficiario.

Podemos entonces decir que, en base a lo establecido en la normativa mencionada anteriormente, siempre que un Trust se incorpore en una jurisdicción BONT, es decir, que su Trustee sea considerado BONT, se aplicara la regla de la transparencia fiscal para los Beneficiarios de dicho Trust, quedando éstos obligados fiscalmente ni bien la entidad perciba rentas de capital o incrementos patrimoniales y que en caso de que los Beneficiarios sean discrecionales quien asumirá la obligación fiscal hasta tanto los mismos reciban efectivamente los beneficios del Trust será el Settlor.

Concluyendo entonces, por oposición a las reglas aplicadas para las entidades BONT, que los Trust incorporados en jurisdicciones no BONT tendrán un tratamiento similar al de las personas jurídicas uruguayas, difiriéndose entonces las ganancias obtenidas por el Trust hasta tanto las mismas sean efectivamente distribuidas a sus Beneficiarios.