

TÍTULO: FIDEICOMISOS Y ESTADOS CONTABLES
AUTOR/ES: Grosso Sheridan, Walmyr H.
PUBLICACIÓN: Doctrina Tributaria ERREPAR (DTE)
TOMO/BOLETÍN: XLII
PÁGINA: -
MES: Diciembre
AÑO: 2021
OTROS DATOS: -

WALMYR H. GROSSO SHERIDAN

FIDEICOMISOS Y ESTADOS CONTABLES

El artículo 19 de nuestra Constitución Nacional establece que *"ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe"*. Esta máxima se la conoce como "principio de legalidad o reserva de ley"⁽¹⁾. Encuentra frondosos antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales en el campo tributario que la tratan magistralmente. Aquí nos relevamos de hacerlo.

En lo que interesa para este tema, se puede referenciar, entre muchísimos autores, a Miguel Ekmekdjian⁽²⁾, que nos dice que *"el único órgano que puede imponer obligaciones a los habitantes -fundamentalmente merced a la reglamentación de los derechos individuales- es el Congreso Nacional por medio de su expresión normal, esto es, la ley en sentido formal"*.

Sobran, a lo largo del tiempo, pronunciamientos jurisdiccionales del derecho financiero que han resuelto, a favor de los conciudadanos, el mantenimiento de la intangibilidad de este principio garantístico, dictándose en muchas ocasiones sentencias cuando se hubo de materializar, mediante alguna norma de menor rango gubernamental, la lesión a las libertades individuales a través del arrogamiento unilateral de supuestas potestades estatales que, en verdad, no existieron.

Sabemos que la AFIP viene intimando a todos los Fideicomisos, dada su condición de sujetos de derecho tributario, a la presentación de estados contables a través del servicio "Presentación Única de Balances (PUB)" bajo apercibimiento, en caso de su incumplimiento, de la aplicación de las sanciones formales establecidas en la ley 11683. Lo hace citando la resolución general (AFIP) 4626⁽³⁾. Así, evidencia que ha presupuesto que los contratos de esta naturaleza tienen la obligación de contar universalmente con este tipo de documentación contable y, por lo tanto, exige que se cumpla este deber formal.

La pregunta que me formulo es si verdaderamente hay un mandato legal que obliga a estos tipos contractuales a llevar contabilidad y, por lo tanto, si deben ser sometidos a la exigencia de confeccionar los balances o, por el contrario, eso no es así y entonces no es necesario cumplir ningún requisito de esta especie. El trabajo se orienta a desentrañar este interrogante en la búsqueda de los efectos tributarios que pudieran corresponder.

I - LA RESOLUCIÓN GENERAL (AFIP) 4626

El artículo 1 dispone que determinados sujetos *"que lleven un sistema contable que les permita confeccionar balances en forma comercial"* deberán observar las disposiciones que se impongan en la norma. Posteriormente, su artículo 4, inciso b) obliga a transmitir por internet, en formato de archivo .pdf, la memoria, los estados contables e informes del auditor de cada período fiscal, debidamente certificados por un contador público independiente y, además, con firma autenticada por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas o por la entidad que ejerza el control de la matrícula técnica.

Aclararé, en primer lugar, que estos sujetos reseñados en la resolución general, de acuerdo con los términos de la ley del impuesto a las ganancias y acotando la definición estrictamente al objeto de este estudio, son los siguientes:

a) *"Los fideicomisos constituidos en el país en los que el fiduciante posea la calidad de beneficiario, excepto en los casos de fideicomisos financieros o cuando el fiduciante-beneficiario sea un sujeto comprendido en el Título V"* (beneficiario del exterior) [art. 53, inc. c), LIG] o bien;

b) *"Los fideicomisos constituidos en el país conforme a las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación, excepto aquellos en los que el fiduciante posea la calidad de beneficiario. La excepción dispuesta en el presente párrafo no será de aplicación en los casos de fideicomisos financieros o cuando el fiduciante-beneficiario sea un sujeto comprendido en el Título V"* (beneficiario del exterior) [art. 73, inc. a)6, LIG].

No parecería que estuviéramos ante una inconsecuencia o imprevisibilidad normativa por el hecho de que la resolución general circunscriba el alcance de esta obligación formal cuando, según la letra exacta de la norma, los sujetos *"lleven un sistema contable"*, produciéndose por lo tanto, a mi juicio, un desdoblamiento de esta exigencia aparentemente omnicomprendiva para excluir de este deber aquellos casos en que puedan existir otros sujetos tributarios de naturaleza fiduciaria que no necesariamente hayan definido la necesidad de llevar una contabilidad.

La redacción expresada en la resolución general, *"sujetos que lleven un sistema contable"*, no es sinónimo de que los sujetos deban llevar necesariamente un sistema contable. Alcanza solo a los que califican dentro de este presupuesto, pero no por ello obliga a los que no lo hacen.

Pero además de esta circunstancia, no puede tampoco dejarse pasar inadvertido el hecho de que el sistema contable tiene que permitir, según la letra de la norma aludida, confeccionar balances en "forma comercial", lo cual nos conduce a preguntarnos cuántas formas de balances o estados contables puede haber además de la aquella propiamente mercantil que se ha considerado en la resolución general (AFIP) 4626.

No parecería apropiado pensar que, bajo esta hipótesis, por ejemplo, las entidades financieras, las compañías de seguros o las aseguradoras de riesgos del trabajo que llevan, sin duda, algunos sistemas contables ajustados a sus actividades y que no confeccionan balances comerciales, sino otros adaptados a los fines específicos diferentes, queden por ello marginados de la obligación de cumplimiento de estas pautas que estamos analizando. No existiría una correcta interpretación silogística de los hechos.

En principio se podría tratar de orientar el razonamiento a considerar que la forma comercial de llevar contabilidades estaría dada por aquella que dispuso en su momento el perimido Código de Comercio (arts. 43 a 67), que hoy carece de vigencia, o también el que se detalla actualmente en la extensa resolución general 7/2015 de la Inspección General de Justicia⁽⁴⁾, que, además de contemplar las típicas figuras societarias de la ley general de sociedades, coquetea en la regulación formal de contabilidades y balances de las asociaciones civiles y fundaciones sin fines de lucro, de algunos contratos asociativos y de fideicomisos.

Pensemos que se trataría, según lo indicaría interpretativamente el texto legal de la resolución general de la AFIP, de una forma comercial del balance y no de un tipo de ente social. De lo que no queda ninguna duda es de que, salvo que un fideicomiso desarrolle una actividad comercial específica por la que deba cumplir con la obligación legal de llevar contabilidad, al tratarse esta figura de simples contratos que adolecen del *statu quo* de ente o sujetos de derecho privado porque no lo son, no hay manera de que se haya previsto en la resolución fiscal con carácter generalizado que esta especie de figura legal deba llevar imprescindiblemente un sistema contable dirigido a confeccionar un balance en forma comercial.

Por ello, a mi juicio, queda claro que se ha abierto al libre albedrío de los fiduciantes o, en su defecto, de los fiduciarios la facultad optativa de sujeción a una contabilidad conforme a derecho o no hacerlo, ya que no todos los contratos de fideicomiso deben llevar obligatoriamente un sistema contable que les permita confeccionar un balance en forma comercial ni hay que contemplarlo como imprescindible, salvo, por supuesto, en los casos en que se desarrolle algún tipo de actividad que legalmente así lo disponga.

II - LA LEY 24441

El mundo fiduciario toma vuelo masivamente en el espectro jurídico argentino cuando se sanciona la ley 24441 en diciembre de 1994, incluyéndose en el Título I un régimen legal bastante comprensivo de la filosofía de derecho que cobijaba esta figura contractual.

Allí en su artículo 7, se decía que "el contrato no podrá dispensar al fiduciario de la obligación de rendir cuentas, la que podrá ser solicitada por el beneficiario conforme las previsiones contractuales ... En todos los casos los fiduciarios deberán rendir cuentas a los beneficiarios con una periodicidad no mayor a un año".

Obsérvese con detenimiento que el régimen legal *ad hoc* obligaba al fiduciario a rendir cuentas, que no significaba lo mismo que llevar un sistema contable ni mucho menos a confeccionar un balance de forma comercial. Este deber que implantaba la ley dejaba abierta la posibilidad de efectuar una rendición de todas las maneras que el contrato considere apropiadas, pudiéndose hacer simplemente, por ejemplo, mediante un listado resumen de ingresos y gastos, mediante una cuenta bancaria, mediante la entrega de los comprobantes que respalden las operaciones llevadas a cabo o simplemente mediante cualquier medio que haya sido aceptado por las partes del fideicomiso y conjugue armoniosamente con el objeto de este. Todas estas modalidades no se condecían necesariamente con las formalidades y exigencias técnicas de una contabilidad llevada con arreglo a la legislación vigente.

También podía optarse, válidamente, por una rendición de cuentas a través de balances y contabilidades si se acordaba esa posibilidad voluntariamente.

Este régimen extinguido que hoy subsiste y mantiene ultravigencia como fuente del derecho vivo en contratos de fideicomisos celebrados en la época anterior a la derogación del Código de Comercio, siguió, en su momento, el espíritu de las pautas legales de ese entonces, impartidas para las rendiciones de cuentas. En aquel período, existió una previsión legal en ese Código mercantil que especificaba en los artículos que iban del 68 al 74 que toda rendición de cuentas debía ser exhibida de acuerdo a los asientos de los libros de quien la rendía, debiendo, además, ser acompañada de los respectivos comprobantes.

III - EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN

Con la sanción de la ley 26994 se unifican los Códigos Civil y Comercial de la Nación, quedando ambos compendios fusionados en una nueva impronta jurídica que, además, se avoca a definir con literalidad expresa el norte interpretativo a otorgarse a lo largo de los diferentes tipos de figuras legales que contiene en todo su texto. Carlos A. Hernández⁽⁵⁾ nos comenta que "en lo que concierne a la regulación del derecho contractual, es evidente que se ha apuntado a lograr un equilibrio entre los valores utilidad y justicia, siguiendo las líneas doctrinarias y jurisprudenciales mayoritarias, en gran medida expresadas en el Proyecto de 1998-base del cual se partiera para su redacción- y en el de sus predecesores".

Al decir de los especialistas en la materia, se ha pasado de un Código Civil que ponía límites máximos a las relaciones jurídicas a otro que solo establece un piso de ellas.

Así, por ejemplo, el artículo 958 ("De los contratos en general") nos instruye ahora que "las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres", teniéndose consecuentemente, y a diferencia del Código Civil anterior, a la libertad como valor jurídico ilimitado para el establecimiento de las relaciones contractuales, por supuesto, en la medida que no se aparte de los tópicos que la focalizan. En otras palabras, se puede aseverar sin hesitación alguna que, y situándonos ya en el campo del contrato de fideicomiso, las convenciones que se establezcan en lo relativo a su concepción nuclear de existencia son inobjetables siempre y cuando no alteren las cuestiones que la propia ley señala.

Y para excitar con mayor énfasis estos principios de libertad de contratación, nos apoyamos también en el artículo 962 de este Código Civil y Comercial Nacional (CCyCo.) que nos señala que "las normas legales relativas a los contratos son supletorias de la voluntad de las partes, a menos que de su modo de expresión, de su contenido, o de su contexto resulte carácter indisponible".

A partir de este nuevo CCyCo., ha tomado especial relevancia el principio de plena autonomía de contratación dejándose libres por lo tanto las pautas que se acuerden a las convenciones que se perfeccionen en la voluntad de los contratantes en la medida que se respeten las limitaciones jurídicamente establecidas. Los fideicomisos son hoy esencialmente una expresión literaria concreta de este texto del derecho estructural.

IV - LOS FIDEICOMISOS EN EL NUEVO CCYCO.

Los autores Kiper y Lisoprawski⁽⁵⁾ nos cuentan que, en materia de fideicomiso, el CCyCo. *"tiende al mejoramiento de la normativa específica del tipo contractual y la configuración testamentaria, en función de la experiencia habida desde la sanción de la ley 24441... El legislador optó por la continuidad del régimen con mejoras, muchas de ellas reclamadas por la doctrina y otras derivadas de la jurisprudencia existente..."*, con lo cual podrá advertirse con facilidad que, en general, nada ha cambiado sino que solo se ha perfeccionado la redacción de la pauta legal que ya regía desde el año 1994 a través de la ley 24441, pero ahora perteneciendo al cuerpo armónicamente integrado y coherente de la legislación de fondo apartándose, en consecuencia, de la idiosincrasia pasada de ser objeto de otro cuerpo legal que esté por fuera del ordenamiento del Código *ad hoc*.

Por lo tanto, los contratos de fideicomiso celebrados a partir de agosto del año 2015 ya se subordinan a las bases de las pautas jurídicas integradas del nuevo CCyCo., donde además de ser trascendental tener presente aquellas expresadas en el Capítulo 30 del Título IV del Libro Tercero ("Contrato de fideicomiso"), también hay que observar todas las que armonizan integrativamente este régimen contractual con el resto de las diferentes instituciones que el derecho ha desarrollado en la extensión del texto, quedando a mi juicio, así sellado con más fuerza que antes la ausencia de una supuesta autonomía de esta figura respecto del resto del ordenamiento de fondo.

En este nuevo escenario, el artículo 1676 nos indica que *"el contrato no puede dispensar al fiduciario de la obligación de rendir cuentas..."*; mientras que el artículo 1675 también señala que *"la rendición de cuentas puede ser solicitada por el beneficiario, por el fiduciante o por el fideicomisario, en su caso, conforme a la ley y a las previsiones contractuales; deben ser rendidas con una periodicidad no mayor a un año"*.

Indudablemente, existe obligación desde la vigencia de la ley anterior y también en la actual a rendir cuentas. Pero este acto de cumplimiento inexcusable no implica necesariamente que exista una norma imperativa que obligue a tener contabilidad llevada en legal forma, ni mucho menos a confeccionarse balances anuales. Como se dijo antes, cualquiera que quede aceptada entre las partes es la manera que cumplirá con este mandato.

V - QUIÉNES ESTÁN OBLIGADOS A LLEVAR CONTABILIDAD Y CONFECCIONAR ESTADOS CONTABLES SEGÚN EL CCYCO.

La Sección 7ª del Título IV del Libro Primero instaura en el CCyCo. el tema de la contabilidad y los estados contables. Lo hace en los artículos 320 a 331.

Dejo de lado los artículos 61 a 66 de la ley general 19550 de sociedades, dado que este ordenamiento no se corresponde con nada vinculado a un contrato de fideicomiso.

En el artículo 320 del CCyCo. se define quiénes son los obligados a llevar contabilidad estableciendo que son *"todas las personas jurídicas privadas y quienes realizan una actividad económica organizada o son titulares de una empresa o establecimiento comercial, industrial, agropecuario o de servicios"*, pudiéndose también admitir que lleve este sistema de registro legal *"cualquier persona si solicita su inscripción y la habilitación de sus registros o la rubricación de los libros..."*.

Obsérvese que la correcta hermenéutica de la situación nos lleva a concluir que únicamente se trata de las personas definidas en el Libro Primero, Títulos I (personas humanas) y Título II (personas jurídicas, asociaciones civiles y fundaciones) con lo cual, los contratos de fideicomisos que pertenecen al conjunto de aquellos, en particular del Título IV, Capítulo 30 del Libro Tercero, en principio no son parte de los obligados a llevar contabilidad, puesto que el propio CCyCo. no los ha investido con la naturaleza de personas de derecho privado, sino que simplemente los ubica en el concierto objetivo de contratos, ya que, según su propio aserto, se trata de uno más de los casos de *"actos jurídicos mediante el cual dos o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales"* (art. 957, CCyCo.).

A mayor abundamiento, hay que destacar que no podemos soslayar que la persona humana es la que se concibe (art. 19, CCyCo.), mientras que de la persona jurídica se ha dicho que son *"todos los entes a los cuales el ordenamiento jurídico les confiere aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación"* (art. 141, CCyCo.). Al no estar clasificados en el derecho privado como "entes" no existe posibilidad alguna de parangonar estos contratos a ningún tipo de persona jurídica.

Los fideicomisos adquieren exclusivamente la condición de sujetos de derecho tributario en función de los principios autonómicos que regulan la disciplina fiscal, limitando su personalidad jurídica solo a este marco. No son sujetos de derecho privado y, por lo tanto, el Código de fondo no los ha obligado a llevar contabilidades, ya que ello lo ha dejado establecido solo para quienes otorga la condición de entes o personas.

En cuanto a la obligación de confeccionar estados contables, nos encontramos con que el artículo 326 del CCyCo. nos indica que *"al cierre del ejercicio quien lleva contabilidad obligada o voluntaria debe confeccionar sus estados contables, que comprenden como mínimo un estado de situación patrimonial y un estado de resultados que deben asentarse en el registro de inventarios y balances"*. Por lo tanto, quienes no tengan obligación, de acuerdo con las pautas de este Código, de llevar una contabilidad legal, ni hayan optado por hacerlo, tampoco estarán sujetos al deber de confección de los tradicionales balances.

El mismo artículo también describe qué elementos debe contener un estado contable para tener tal entidad (estado de situación patrimonial y estado de resultados). Esto también abona reforzadamente la filosofía interpretativa de que aquellas hipotéticas rendiciones de cuentas que no sean llevadas a cabo de la manera que dispone el Código o se hicieran de diferentes formas a las especificadas en los distintos ordenamientos y normas técnicas carecerían de la eficacia requerida para ser tomadas en cuenta como verdaderos estados contables ajustados a derecho, pero no implicarían de ningún modo un incumplimiento al mandato legal de llevar a cabo una rendición de cuentas.

Por estas razones es que entiendo que no puede considerarse análogamente la presentación de un estado contable con la rendición de cuentas de una gestión determinada. Y en lo específico, salvo como consecuencia de alguna actividad

particularmente especial, los fideicomisos no están obligados a llevar registraciones contables ni a confeccionar estados contables, excepto por supuesto, que se hubiere optado por hacerlo o que alguna legislación particular lo dispusiere.

VI - LA RESOLUCIÓN GENERAL 7/2015 DE LA IGJ

Si bien no es el objeto principal de esta norma resolutive de la Inspección General de Justicia (IGJ) inmiscuirse en las cuestiones nucleares inherentes a los fideicomisos, ya que está enderezada fundamentalmente a sujetos de derecho y el fideicomiso no lo es, lo termina haciendo en los artículos 284 a 289, impartiendo directivas con las formas de confección de sus estados contables y de registración de sus contratos. El último de estos artículos indica que *"en caso de que surja del contrato del fideicomiso la obligación de emitir estados contables anuales como modo de rendición de cuentas del fiduciario en los términos del artículo 1675 del CCyCo., se aplicará en lo pertinente lo establecido en el Libro IV de estas normas..."*. Nuevamente mediante un ordenamiento infralegal, se ratifica la posibilidad opcional de que los fiduciantes elijan no obligar al fiduciario a llevar un sistema contable que permita confeccionar balances en forma comercial.

Pero, además, y reafirmandose la libertad modal para llevar a cabo las rendiciones de cuenta que he señalado en este mismo trabajo, el mismo artículo 289 especifica que, bajo determinadas circunstancias, habrá que cumplirse con algunos requisitos concretos. En este caso, el texto resuelve que *"si el contenido de la rendición de cuentas y/o de la documentación que la complementa o instruya describe como actividad del fiduciario actos de administración, adquisición, disposición, inversión o gravamen de bienes del patrimonio fiduciario suficientemente individualizados a los fines de las estipulaciones legales y/o convencionales aplicables a la rendición de cuentas, que implique una modificación de la composición del patrimonio fiduciario, deberá presentarse a inscripción el documento que lo refleje, conformado por el fiduciante, el beneficiario y/o el fideicomisario, según corresponda, o en su defecto la declaración jurada del fiduciario de haber mediado aprobación tácita de la rendición de cuentas con la que se relacione el documento a inscribir"*. En definitiva, se ordena la inscripción de la rendición de cuentas, pero no se exige una forma sacramental de hacerlo, lo cual deja abierta esta posibilidad a todo el universo de maneras que se consientan o aprueben en el contrato de fideicomiso respectivo.

No podemos dejar pasar por alto que esta resolución general de la IGJ es aplicable solo en el ámbito territorial de su alcance, pero no cabe duda de que siempre ha servido de fuente de inspiración para el resto de los organismos jurisdiccionales del país que regulan situaciones de la misma especie.

Por esta razón es que se configura en los hechos como una norma que establece un horizonte de encauzamiento que el resto de las jurisdicciones seguramente consulta y asume como insignia del *thema decidendum* específico, pero que a la vez no necesariamente es suficiente para encontrar un correlato concreto para erigirse en una herramienta legítima que sirva de regulación jurídica en todo el país.

VII - PAUTAS VINCULADAS A LA PROFESIÓN EN CIENCIAS ECONÓMICAS

De acuerdo a las palabras de los autores Marín, Eidelstein y Alchouron⁽²⁾, *"si bien los fideicomisos no se encuentran contenidos en la ley 19550, ya que no poseen personería jurídica, el Informe 28 del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la CABA considera necesario que, cuando la trascendencia económica y jurídica del patrimonio del fideicomiso, así como la gestión o administración involucrada en el contrato de creación (la cual puede presentar un grado de complejidad asimilable al de una entidad comercial o industrial) lo justifiquen, el fideicomiso presente información periódica en forma de estados contables"*.

Resalto que un "informe" es una recomendación que adolece de las características extrínsecas e intrínsecas idóneamente aptas para conformar una norma de derecho con aplicación obligatoria para los profesionales en ciencias económicas. Sin pretender en absoluto demeritar la opinión destacada de los autores citados, y ajustando la hermenéutica del tema al principio jurídico de legalidad, debo decir que estamos ante un criterio técnico loable y bien intencionado, pero desalineado con el principio rector del derecho financiero, esto es, la legalidad a observarse y la subordinación a sujetarse.

Además, nos encontramos ante la interpretación que dimana de uno de los tantos entes de contralor local del ejercicio de la actividad que nuclea las ciencias económicas capitalinas, pero que no roza al resto de la matrícula que no está inscripta en la CABA, puesto que tampoco ha sido emitido por la Federación Argentina de Consejos Profesionales en Ciencias Económicas que nuclea la profesión en todo el país. Carece además de la condición de una resolución técnica para la matrícula.

Por otro lado, aún si se supusiere equivocadamente que este informe tuviese efectos imperativos y no simplemente fuese consejero del tratamiento a dispensarse en este caso, aun así solo estaría restringido para el ámbito de la CABA.

Tampoco se puede dejar de advertir que considera conveniente la confección de estados contables bajo determinadas condiciones patrimoniales y jurídicas, pero siempre dejando condicionada la observancia de la situación al criterio profesional, ya que los factores para determinar la necesidad de actuar en este sentido o no hacerlo son absolutamente subjetivos y quedan interpelados por la decisión que tome el contador público en función a su mejor conocimiento.

No parecería acertado entender que los contratos de fideicomiso constituidos en esta jurisdicción capitalina deban obligatoriamente confeccionar los estados contables, mientras que aquellos que se han concertado en otras latitudes del país no deban hacerlo. Esta falta de unificación de opiniones técnicas a lo largo del país desdibuja, sin lugar a duda, la generalización del acogimiento favorable de parte de todos los profesionales en la materia de este informe.

En este aspecto, Rodolfo Papa⁽³⁾ señalaba, en el año 2014, que la doctrina es propensa a instar la confección de estados contables cuando se trate de un fideicomiso que tenga cierto grado de actividad económica organizada, pero, no obstante ello, también reconoce que *"debemos tener en consideración que un tratamiento contable del fideicomiso, orientado a identificar si efectivamente debería ser tratado como un ente contable, problemática sobre la que nos habíamos pronunciado afirmativamente, e incluyendo su obligación de emitir estados contables, ha sido inexistente, no solamente en el contenido de la ley de fideicomiso sino que se ha extendido al proyecto de reforma en materia de codificación, citado anteriormente, el cual ha evitado regular tal cuestión, y también a nivel de normas contables profesionales, ya que únicamente se ha emitido una recomendación no vinculante, la cual ha abordado el tratamiento contable del fideicomiso, y que ha servido de base para su regulación, por parte de la doctrina que había abordado tal temática"*.

VIII - TIPOS DE FIDEICOMISOS

A partir de los tipos de fideicomisos que existen según clasificaciones doctrinarias, se podrá asentar que, en muchos casos, su naturaleza y objeto están muy lejos de necesitar contar con un sistema contable que les permita confeccionar un balance comercial. Parecería que en ocasiones es absolutamente innecesario.

El CCyCo. define algunos de ellos a saber: fideicomiso en garantía, que garantiza el pago de créditos (art. 1680); fideicomiso financiero, cuyo fiduciario es una entidad financiera o una sociedad autorizada por el mercado de valores (arts. 1690 a 1692); fideicomiso testamentario, en el que el testador puede constituirlo sobre toda la herencia, una parte indivisa o determinados bienes (arts. 1699, 1700 y 2493). Y por supuesto, residualmente se presenta el resto de los innominados que se encuentran concentrados en la clasificación omnicompreensiva que se conoce comúnmente como "fideicomisos ordinarios".

Estos últimos pueden ser de cualquier especie, tales como de administración, inmobiliarios, de construcción al costo, de crédito, etc., no habiendo limitaciones para que cualquier acto o hecho jurídico pueda ser parte de un contrato de esta especie.

Por lo tanto, debido a que esta estructura contractual es permeable para cobijar con cobertura legal una enorme cantidad de circunstancias jurídicas de diversa índole, más allá de aquellos fideicomisos sobre los que les recae alguna exigencia legal en particular, el objeto por el que se constituye y los bienes que se encapsulan dentro del mismo son los que, a criterio de las partes, definen si es menester llevar una contabilidad que permita confeccionar un balance en forma comercial o no es necesario hacerlo.

IX - CONCLUSIONES

Releyendo las primeras letras de este trabajo decía que nuestra Constitución Nacional indica que nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda.

Ni la ley 24441 ni el CCyCo. han establecido imperativamente que los fideicomisos estén obligados, en principio, a llevar un sistema contable que les permita confeccionar balances comerciales. Dejo expresa reserva de aquellas situaciones o aspectos particularmente regulados por ordenamientos específicos donde ya sí, frente a esa situación, hipotéticamente podría existir un mandato legal a cumplir.

Tampoco han creado esta obligación ni la IGJ de CABA, por medio de la resolución general 7/2015, ni las normas técnicas derivadas de la FACPCE para los contadores públicos. Solo el Consejo Profesional de la CABA ha emitido una recomendación que, en el mejor de los casos, se circunscribe solo a esa jurisdicción.

Estando entonces esta circunstancia de la contabilidad y los estados contables encorsetada en un espectro particularmente especial dentro del universo de multiplicidad de tipos de fideicomisos que hoy se observan, no me cabe duda que la mayoría de estos están al margen de la necesidad de dar cumplimiento a estos deberes formales, salvo que se haya decidido voluntariamente, en algún caso específico, que la rendición de cuentas obligatoria sea llevada a cabo por medio de estos instrumentos de la contabilidad.

La resolución general 4626 es jurídicamente impotente para someter obligacionalmente a todo el espectro universal de contratos de esta especie a las exigencias formales que he citado anteriormente. Carece de un *status* legal comparable al del CCyCo. Es, básicamente, una norma de inferior jerarquía que una ley.

Por lo tanto, las intimaciones que cursa el Fisco Nacional masivamente para requerir la presentación de estados contables digitalizados a todos los tipos de esta especie de contratos deben ceñirse a limitar este deber solo a quienes, por fuerza de una ley o por voluntad propia, hubiesen acordado llevar contabilidades y balances. El resto de estas figuras legales está absolutamente marginado de este deber.

Y, finalmente, no dejaré de expresar siempre que las cargas tributarias son la consecuencia de la actividad económica y no el objetivo de la misma. Evidentemente, el Fisco nunca ha tomado esta premisa fundamental en cuenta.

Notas:

- (1) Se recomienda la lectura de la obra Casás, José O.: "Derechos y garantías constitucionales del contribuyente: a partir del principio de reserva de ley tributaria" - Ed. Ad-Hoc - Bs. As. - 2005
- (2) Ekmekdjian Miguel A.: "Manual de la Constitución Argentina" - 3a ed. - Ed. Depalma - pág. 269
- (3) RG (AFIP) 4626, BO 7/11/2019
- (4) RG (IGJ) 7, 28/7/2015
- (5) Hernández, Carlos A.: "Aspectos relevantes de la regulación de los contratos civiles en el Código Civil y Comercial de la Nación" - LL - Suplemento Especial del Código Civil y Comercial de la Nación - No 113 - Noviembre/2014
- (6) Kiper, Claudio M. y Lisoprawski, Silvio V.: "Fideicomiso en el Código Civil y Comercial de la Nación" - Suplemento Especial del Código Civil y Comercial de la Nación - LL - No 125 - Noviembre/2014
- (7) Martín, Julián A., Eidelstein, Mauricio G. y Alchouron, Juan M.: "Fideicomisos, aspectos jurídicos, tributarios y contables" - 1ª ed. - ERREPAR - Bs. As. - 2006- pág. 303
- (8) Papa, Rodolfo G.: "Consultorio Jurídico Contable sobre el tratamiento del fideicomiso. Pautas estructurales para abogados y contadores" - ERREPAR - DSE - Tomo XXVI - junio/2014