

## FIDEICOMISOS EN URUGUAY

### Concepto

El Fideicomiso se define como el negocio jurídico por medio del cual se constituye la propiedad fiduciaria de un conjunto de derechos de propiedad u otros derechos reales o personales que son transmitidos por el fideicomitente al fiduciario para que los administre o ejerza de conformidad con las instrucciones contenidas en el fideicomiso, en beneficio de una persona (beneficiario), que es designada en el mismo, y la restituya al cumplimiento del plazo o condición al fideicomitente o la transmita al beneficiario (Ley N°17.703).

El fiduciario al fin del encargo (esto es, al cumplirse el plazo o la condición establecida en el contrato de fideicomiso), debe restituir los bienes al fideicomitente (quien inició el encargo), o a quien se designe beneficiario en el contrato de fideicomiso.

El fideicomiso no tiene personería jurídica, es un negocio jurídico que sirve como medio para cumplir determinadas finalidades. Sí tiene personería fiscal, por lo que es sujeto pasivo de impuestos.

Al transmitir sus bienes al fideicomiso, se constituye un patrimonio de afectación separado, distinto del patrimonio del fideicomitente, del patrimonio del fiduciario y del patrimonio del beneficiario. Por ello, el fiduciario no puede incluir esos bienes como suyos y debe establecer y llevar una contabilidad separada de dichos bienes y su administración.

Los bienes dados en fideicomiso no son alcanzados por los acreedores del fideicomitente, ni del fiduciario ni del beneficiario.

### Uso de los Fideicomisos

El fideicomiso es un negocio jurídico que sirve como medio para cumplir determinadas finalidades. Algunos de los usos para lo que son utilizados son:

- **Para administrar un patrimonio.** Se aplica en el caso que determinada persona quiera beneficiar a otra u otras con las rentas de determinados bienes y constituye un fideicomiso sobre esos bienes, sacándolos de su patrimonio, designando un administrador o fiduciario, para que los administre y al fin de determinado período, se lo devuelva a él o a quien se indique.
- **Como garantía.** Cuando una persona que posee un terreno, traspasa el inmueble a un fideicomiso en garantía de un préstamo recibido de un tercero. En este caso, el fideicomiso sustituiría a una hipoteca.
- **En un negocio inmobiliario.** En este caso, determinada persona posee un terreno y quiere construir un edificio, traspasa el bien a un fideicomiso. A su vez, uno o varios señores ponen el dinero para realizar la construcción. Estos también entregan el dinero al fideicomiso.

Dicho fondo es manejado por un administrador fiduciario, quien contrata a una constructora para que realice la obra y al final, se enajena el bien y se distribuyen los

beneficios entre los beneficiarios, que en este caso serían el dueño del terreno y los inversores que pusieron el dinero para la construcción.

- **Como seguro.** Un padre de familia contrata un seguro para que a su fallecimiento, su familia esté segura. Dado que tiene hijos pequeños, decide nombrar como fiduciario a un banco del dinero que pague la compañía aseguradora, dándole instrucciones de cómo proceder y de que al cumplir sus hijos determinada edad, distribuya los fondos entre ellos y su mujer.
- **Testamentario.** Este solo se puede hacer sobre determinados bienes, no pudiendo hacerse sobre la universalidad de sus bienes. No se pueden violar las legítimas por este medio.

## Modalidades de Fideicomisos

### Fideicomiso en garantía:

El fideicomitente transmite bienes al fiduciario, en garantía de una obligación, que le serán devueltos una vez satisfecha la obligación garantizada. Así, se instruye al fiduciario para que, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada por parte del fideicomitente, proceda a la venta de los bienes fideicomitados, para la cancelación de la deuda. Si existe un remanente, se reintegrará al fideicomitente. En este caso, la Ley (N° 17.703) admite que se designe como beneficiario al fiduciario (siempre que éste sea una entidad de intermediación financiera).

### Fideicomiso de administración:

El fideicomitente transmite bienes al fiduciario en custodia, para que haga un uso determinado de esos bienes, para que realice actos de conservación sobre los mismos y perciba frutos o rentas.

### Fideicomiso financiero:

El fiduciario emite títulos de participación en el patrimonio de afectación o títulos de deuda garantizados por ese patrimonio o títulos representativos de créditos que integran ese patrimonio o títulos mixtos. Los tenedores de esos títulos serán los beneficiarios del fideicomiso y tendrán derechos sobre ese patrimonio o sobre los créditos que integran ese patrimonio. Ello determina la aparición de nuevos títulos en el mercado, que ofrece ventajas para los inversores.

### Fideicomiso de inversión:

El fideicomiso en el que se encarga al fiduciario que realice colocaciones con el dinero o valores que se le transmiten.

## Partes Intervinientes

Quienes intervienen en un fideicomiso son:

### El Fideicomitente.

Es una de las partes del contrato y quien traspassa ciertos bienes a un patrimonio fiduciario para que sea administrado.

### El Fiduciario.

Es quien celebra el contrato de fideicomiso con el fideicomitente y recibe el encargo del fideicomitente de administrar los bienes o de cumplir determinado encargo. La propiedad

que él ejerce es condicionada, por un plazo y por determinadas instrucciones y no se confunde con la suya. Por eso se dice que no tiene una propiedad plena, sino una propiedad fiduciaria.

### **El Beneficiario.**

Es quien recibe los frutos de la gestión del fiduciario. Es ajeno al contrato del fideicomiso, se beneficia de un acuerdo entre el fiduciario y el fideicomitente. El fideicomitente puede ser beneficiario, pero este también puede ser un tercero ajeno.

Al cumplirse el plazo o la condición estipulada en el contrato de fideicomiso, el patrimonio fideicomitado vuelve al fideicomitente o a un beneficiario determinado. Puede haber pluralidad de fideicomitentes y de beneficiarios.

### **Constitución**

El fideicomiso es un negocio jurídico que puede constituirse por acto entre vivos (esto es, por contrato o por acto unilateral) o por testamento.

Para la hipótesis de constitución mediante un contrato, éste debe otorgarse por escrito, so pena de considerárselo nulo. Dependiendo del objeto sobre el que recaiga, se podrá requerir la formalidad de la escritura pública, en caso que dicha solemnidad sea exigida por la ley.

Luego de constituido el fideicomiso, se inscribe en la Dirección General de Registros (Registro de Actos Personales), a efecto de que los terceros intervinientes en los actos de disposición realizados por el fiduciario estén en conocimiento de las instrucciones dadas a éste por el fideicomitente. Con lo cual, los actos de disposición que realice el fiduciario, en oposición a las pautas establecidas en el contrato inscripto no serán oponibles frente al fideicomitente y al beneficiario.

Es importante señalar, que cuando el fiduciario contraviniera las instrucciones dadas, excediendo las limitaciones impuestas, el fideicomitente puede –según las previsiones que se hayan pactado- dejar sin efecto el fideicomiso y/o remover al fiduciario, con la responsabilidad que eventualmente podrá recaer sobre el mismo.

### **Disposiciones tributarias**

Se debe tener en cuenta que el fideicomiso no es un fin en si mismo, sino un instrumento, por lo que dependiendo de su actividad, ésta estará gravada o no con determinados impuestos.

El Fideicomiso será contribuyente de todos los tributos que gravan a las empresas en general (con excepción de los fideicomisos de garantía, en principio) y en tanto se verifiquen a su respecto los restantes aspectos del hecho generador de los respectivos tributos.

Básicamente, los tributos más relevantes son:

- El Impuesto a la Renta de las Actividades Económicas (IRAE), por todas sus rentas, y sin opción a IMEBA por las rentas agropecuarias.

- El Impuesto al Valor Agregado.
- El Impuesto al patrimonio (IP) (en los fideicomisos de garantía la transferencia del patrimonio al fideicomiso realizada para su constitución carecerá de efectos fiscales y el fideicomitente continuará computando el patrimonio fideicomitado a todos los efectos fiscales como si fuera propio).
- El Impuesto Específico Interno (IMESI).

También el fideicomiso (excepto si es de garantía) será eventualmente sujeto pasivo responsable del Impuesto a las Rentas de las Personas Físicas (IRPF) y del Impuesto a las Rentas de los No Residentes (IRNR), sobre las rentas devengadas a favor de los beneficiarios.

### **Alternativas: fideicomisos versus sociedades**

Este nuevo instrumento carece de personería y permite encuadrar cada actividad en su realidad jurídica, sin forzarla. Es decir, la que es una actividad civil, se regirá por las leyes civiles, mientras que la que es una actividad comercial, se regirá por las leyes que alcanzan a la actividad comercial.

### **Algunas ventajas**

- Es una nueva herramienta que puede permitir una nueva fuente de financiamiento para las empresas.
- Es un instrumento para poner a resguardo de terceros determinados bienes, sin que por ello se requiera la figura comercial de una sociedad.
- Permite el ejercicio de una actividad civil, por ejemplo, el de poseer un inmueble, disfrutando de la salvaguarda patrimonial buscada con la sociedad pero sin estar sometida a sus regulaciones legales (libros sociales, asambleas, designación de directores, etc.).
- Ofrece transparencia en ciertos negocios en que intervienen diferentes partes, como por ejemplo los fideicomisos inmobiliarios.
- Permite asegurar la administración de ciertos bienes, ya sea en caso de muerte con menores sobrevivientes, o en quiebras y concursos, o en negocios donde interviene el estado (como la financiación de obras públicas con capitales particulares) etc.
- En definitiva, es una herramienta flexible, menos costosa y más transparente que una sociedad, sobre todo si se la aplica a actividades civiles.