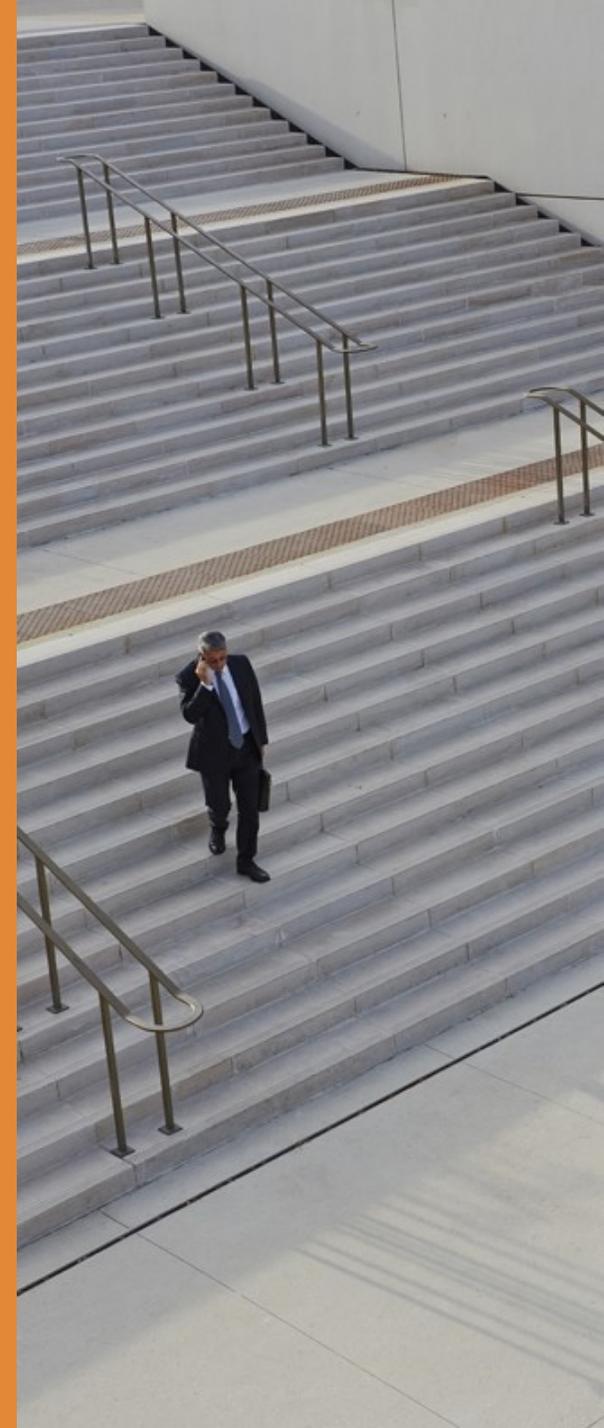


www.pwc.pe

Aspectos tributarios del Fideicomiso en el Perú

Octubre 2016

Arturo Tuesta M.
*Socio Líder
Tax & Legal Services*



Tributación de los Fideicomisos en el Perú

El régimen tributario de los fideicomisos en el Perú se basa en la transparencia fiscal:

Transparencia fiscal relativa

- **Fideicomiso Bancario:**

El fideicomitente tiene la calidad de contribuyente

- **Fideicomiso de titulación:**

Los beneficiarios de las rentas tienen la calidad de contribuyentes

Transparencia fiscal absoluta

- Fideicomisos de garantía

En los esquemas de transparencia fiscal relativa se reconoce efectos a la transferencia fiduciaria, bajo dos modalidades:

1. Con retorno:

La transferencia se realiza al costo del bien

2. Sin retorno:

Es considerada una enajenación a valor de mercado

Transparencia: Fideicomisos constituidos en el exterior



Según el criterio del Tribunal Fiscal en la Resolución N° 05229-4-2003 los fideicomisos constituidos en el exterior son entidades transparentes, ya que no existe transferencia al trustee ni régimen especial en Perú

En el caso analizando, el fideicomitente mantenía cuando el sujeto domiciliado mantiene la facultad de disposición sobre el patrimonio del Fideicomiso y los bienes transferidos son mantenidos bajo su dominio y potestad

Este criterio, generó incertidumbre sobre si todo Fideicomiso constituido en el exterior debía considerarse como transparente para fines del Impuesto a la Renta peruano, o solo los que cumplían las condiciones indicadas en la referida Resolución

Sin embargo, cuando se aprobaron las normas sobre el régimen de Transparencia Fiscal Internacional (TFI), a través de una norma reglamentaria, se incluyó a los Fideicomisos “*trusts*” como entidades transparentes en dicho régimen

Así, solo los Fideicomisos constituidos en el exterior que cumplan los requisitos para aplicar el régimen de TFI serían considerados entidades transparentes. En ese caso, los sujetos domiciliados deberán integrar a sus rentas de fuente extranjera aquellas rentas pasivas que se hubieran devengado en dichos Fideicomisos

Transparencia: Fideicomisos constituidos en el exterior



Los Fideicomisos constituidos en el exterior que no se encuentren sujetos al régimen TFI no se consideran entidades transparentes y por tanto se rigen por las reglas generales de imputación sobre rentas de fuente extranjera

Consecuencia de lo anterior, las personas naturales domiciliadas (que no realicen actividad empresarial) reconocerán estas rentas en el ejercicio en que se perciben, es decir, cuando se encuentran a disposición del beneficiario; mientras que en el caso de personas jurídicas domiciliadas, las reconocerán conforme al criterio de lo devengado

Sin embargo, tratándose de un fideicomiso en el exterior sin sustancia económica cuyo patrimonio se encuentra a disposición y bajo el control de un sujeto domiciliado, dicho vehículo se considerará transparente y el sujeto domiciliado deberá incorporar tales rentas a sus rentas de fuente extranjera para determinar su Impuesto a la Renta en el Perú

Fideicomisos y régimen de Transparencia Fiscal Internacional

Un Fideicomiso califica como Entidad Controlada no Domiciliada y resulta aplicable el régimen de TFI cuando:

- ✓ Tenga personería distinta
- ✓ Estén constituidos en un territorio de baja o nula imposición o el Impuesto a la Renta sea inferior al 75% del impuesto que correspondería en el Perú a rentas de la misma naturaleza
- ✓ El contribuyente y sus partes vinculadas domiciliadas tenga una participación directa o indirecta en más del 50% del capital o sus resultados

En aplicación del régimen de TFI, se atribuyen las rentas pasivas devengadas al 31 de diciembre de cada ejercicio. (Se cuestiona ilegalidad del reglamento)

Las rentas netas se determinan considerando independientemente cada entidad controlada no domiciliada, de acuerdo con lo siguiente:

- ✓ Se compensan los ingresos, ganancias, pérdidas y gastos necesarios para producir y mantener la fuente de las rentas pasivas
- ✓ De obtenerse un resultado negativo en cada entidad controlada no se efectuará atribución alguna

Fideicomiso en el exterior (vs) Fideicomiso peruano

Fideicomiso en el exterior

Fideicomiso peruano

Posible aplicación de régimen de TFI

No resulta aplicable el régimen de TFI

Bajo el régimen de TFI, los Fideicomitentes domiciliados deberán reconocer las rentas pasivas devengadas por el Fideicomiso al 31 de diciembre de cada año

Si bien, el fideicomiso es transparente los fideicomitentes domiciliados solo reconocen rentas cuando sean distribuidas

Bajo el régimen de TFI, no se admite compensación de pérdidas entre distintos vehículos. Asimismo, la pérdida de fuente extranjera no es computable para determinar la renta neta

A efectos de determinar la renta neta a atribuir se admite la compensación de pérdidas

Desarrollo de actividades económicas a través de fideicomisos



Tratándose de fideicomisos que realicen actividad empresarial, la renta se encontrará sujeta a la tasa de 28% por Impuesto a la Renta, aun cuando los fideicomisarios sean personas naturales

Si no se realiza actividad empresarial, la renta para personas naturales quedará sujeta a una tasa de 5%

Cuestionamiento sobre los resultados del arrendamiento de inmuebles a través de fideicomisos

Fideicomisos Peruanos y negocios

Informe de SUNAT N° 150-2005-SUNAT/2B0000 y Carta N° 014-2014-SUNAT/600000

“Si los Fiduciarios de Fideicomisos Bancarios y las Sociedades Titulizadoras de Patrimonios Fideicometidos atribuyen:

- ✓ *Rentas a una persona natural, una sociedad conyugal que optó por tributar como tal, una sociedad indivisa o una persona jurídica, **cuyo origen provenga del desarrollo o ejecución de un negocio o empresa**, dichas rentas serán objeto de retención como rentas de tercera categoría con la tasa del 30% (ahora 28%) sobre la renta neta devengada”.*
- ✓ *Rentas a una persona jurídica, cuyo origen no provenga del desarrollo o ejecución de un negocio o empresa, tales ingresos califican como rentas de tercera categoría, mas no serán objeto de retención”*

Ejecución coactiva sobre bienes transferidos en dominio fiduciario



En las Resoluciones N° 02948-10-2015 y N° 00772-4-2015 sobre Intervención excluyente de propiedad presentadas por el administrador fiduciario, el Tribunal Fiscal ha permitido el embargo de inmuebles por ejecución coactiva

Sin embargo, existe un criterio de la SUNAT del 2005 que concluye que no procede trabar medidas cautelares sobre los bienes y/o derechos, transferidos por el deudor tributario, en calidad de fideicomitente, para que integren un patrimonio fideicometido

Ejecución coactiva sobre bienes transferidos en dominio fiduciario

En las Resoluciones N° 02948-10-2015 y N° 00772-4-2015 sobre Intervención excluyente de propiedad presentadas por el administrador fiduciario sobre un inmueble materia de embargo por ejecución coactiva, el Tribunal Fiscal señaló lo siguiente:

“(...) que el propietario del inmueble materia de embargo, en calidad de fideicomitente transfirió el dominio fiduciario de dicho predio, mas no su propiedad (...)”

Que en el fideicomiso bancario, si bien los bienes que integran el patrimonio fideicometido dejan de ser objeto de "pertenencia" del fideicomitente, no integran el patrimonio fiduciario.

Que la finalidad de la Intervención Excluyente de Propiedad es cautelar el derecho de propiedad de un tercero ajeno al procedimiento de cobranza coactiva y que se impida la ejecución de la medida cautelar trabada sobre un bien que le pertenece, por lo que dado que en el caso, el embargo en forma de inscripción del inmueble, no ha recaído sobre un bien de propiedad de la recurrente, (quien actúa como fiduciario), por lo que no le corresponde amparar la intervención excluyente formulada por aquella, por lo tanto, procede a confirmar la resolución apelada”.

Ejecución coactiva sobre bienes transferidos en dominio fiduciario

Informe de SUNAT N° 254-2005-SUNAT/2B0000

“En el marco de los contratos de fideicomiso, celebrados al amparo de la Ley de Banca y Seguros, no procede trabar medidas cautelares sobre los bienes y/o derechos transferidos por el deudor tributario, en calidad de fideicomitente, para que integren un patrimonio fideicometido; salvo que dichas medidas hayan surtido efecto con anterioridad a la transferencia fideicomisaria de tales bienes y/o derechos.

De no ser este último el caso, corresponderá que se levanten las medidas cautelares que recaen sobre los referidos bienes y/o derechos”.

Sustancia económica

En cuanto a la realidad de los Fideicomisos, éstos deben cumplir la finalidad para la que han sido constituidos formal y sustancialmente (razón jurídica del negocio que desarrollan), por ello deben cumplir el objetivo para el que han sido constituidos, sino se podría desconocer la transferencia en dominio fiduciario.

Sobre el destino de los bienes en los fideicomisos, en las Resoluciones N° 06938-3-2009, N° 14980-4-2012, N° 10709-3-2013 y 02048-10-2015 el Tribunal Fiscal ha señalado que:

*"(...) el fideicomiso es definido en la doctrina como una relación jurídica en la cual una persona, llamada fideicomitente, transfiere la propiedad fiduciaria de uno o más bienes a otra persona, llamada fiduciario, para que éste último **destine los bienes a una finalidad determinada** a favor del fideicomitente o de un tercero, llamado fideicomisario. En este sentido, el actuar de fiduciario sobre tales bienes **se encuentra limitado en función de una finalidad determinada por el fideicomitente**, por lo que **la característica más importante en el fideicomiso es el destino de los bienes a la consecución de dicha finalidad**, no pudiendo ser dirigidos a otro fin distinto que no sea el estipulado en el acto constitutivo" (Énfasis agregado)*

Gracias.



*PricewaterhouseCoopers
Santo Toribio 143, Piso 8
San Isidro, Lima, Perú
T. (511) 211 6500
F. (511) 211 6500*

www.pwc.pe

© 2016 PricewaterhouseCoopers S. Civil de R.L. Todos los derechos reservados. En este documento, "PwC" hace referencia a PricewaterhouseCoopers S. Civil de R.L., que es una firma miembro de PricewaterhouseCoopers International Limited, cada una de las cuales es una entidad jurídica separada e independiente.